

**Арбитражный суд Республики Северная Осетия - Алания**

362040, г. Владикавказ, пл. Свободы, 5

E-mail: info@alania.arbitr.ru, <http://alania.arbitr.ru>

Именем Российской Федерации

Р Е Ш Е Н И Е

г. Владикавказ

Дело №А61-2705/11

11 апреля 2012 года

Резолютивная часть решения оглашена 04.04.2012г.

Решение в полном объеме изготовлено 11.04.2012г.

Арбитражный суд Республики Северная Осетия- Алания в составе:

Судьи Базиевой Н.М.

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Гадзаовой Л.И.

рассмотрел в заседании суда дело по заявлению Открытого акционерного общества «Севкавказэнерго»

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по РСО-Алания
третье лицо – ОАО «МПК-3»о признании незаконным и подлежащим отмене решения и предписания №01-04/12-05-11
от 02.08.2011

при участии:

от заявителя – Бесаев С.В., по доверенности, представленной в материалы дела;

от Управления – Бацазова З.Р. по доверенности представленной в материалы дела;

от третьего лица – Хубецов Х.В.- главный энергетик, по доверенности, представленной в материалы дела;

установил: ОАО «Севкавказэнерго» (далее – заявитель) обратилось в суд с заявлением о признании недействительными решения и предписания Управления федеральной антимонопольной службы по Республике Северная Осетия-Алания (далее УФАС по РСО-Алания, антимонопольный орган) №01-04/12-05-11 от 02.08.2011., которыми ОАО «Севкавказэнерго» признано нарушившим пункт 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее Закон о защите конкуренции).

Определением суда от 13.02.2012 к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований на предмет спора, привлечено ОАО «МПК-3».

Заявление обосновано следующим.

На момент направления уведомления от 21.01.2011 №90 ОАО «МПК-3» обязано было оплатить 70% стоимости договорного объема электроэнергии. Уведомление от 21.01.2011г. было лишь напоминанием о необходимости оплатить стоимость полученной электроэнергии. и не повлекло за собой полного или частичного ограничения режима потребления электроэнергии. Управление при принятии решения не выясняло вопрос о реальности угрозы, исходящей от ОАО «Севкавказэнерго».

Право на инициацию ограничения подачи электроэнергии в соответствии с пунктами 161 и 177 Основных положений розничных рынков электроэнергии, инициатор введения ограничения направляет потребителю уведомление о возможном ограничении режима потребления до уровня технологической брони в случае непогашения (неоплаты) образовавшейся задолженности.

Заявитель считает, что антимонопольный орган, установив факт направления уведомления об ограничении до образования у ОАО «МПК-3» задолженности, не выяснил, могло ли данное обстоятельство привести к ущемлению прав ОАО «МПК-3».

Сам по себе факт направления уведомления до образования у потребителя задолженности, по мнению заявителя, не свидетельствует о нарушении части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции.

Заявитель указал также, что гражданское законодательство устанавливает право лица на восстановление его нарушенных прав или на их защиту иными способами, предусмотренными статьей 12 Гражданского кодекса РФ. ОАО «Севкавказэнерго» выбрало такой способ защиты, как самозащита прав: Общество, поставляя электроэнергию во 2 квартале 2010 года по незаконным, экономическим необоснованным тарифам, в соответствии с правовой позицией, изложенной в Постановлении Президиума высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29.09.2010 №6171/10, правомерно произвело перерасчет ее стоимости по тарифам, действовавшим до принятия РСТ РСО-А незаконных постановлений.

Представитель заявителя в судебном заседании поддержал требования в полном объеме по основаниям, изложенным в заявлении.

Антимонопольный орган в письменном отзыве на заявленные требования и его представитель в судебном заседании требования не признал, пояснив следующее.

Суд признает нормативный правовой акт незаконным, но не аннулирует его действие в прошлом. ОАО «Севкавказэнерго» своими действиями по перерасчету ОАО «МПК-3» стоимости электроэнергии за 2 квартал 2010 года по тарифам, утвержденным постановлением РСТ РСО-А от 31.12.2009 №102, действовавшим до принятия постановления РСТ РСО-А от 17.03.2010 №10, фактически лишил нормативные правовые акты юридической силы с момента их принятия. На момент направления уведомлений от 21.01.2011г. у ОАО «МПК-3» отсутствовала задолженность за электроэнергию перед ОАО «Севкавказэнерго» в размере 70% договорного объема за январь 2011года. Направленное ОАО «МПК-3» 21.01.2011г. уведомление под угрозой полного ограничения поставки электроэнергии, свидетельствуют о злоупотреблении Обществом своим доминирующим положением.

Представитель ОАО «МПК-3» в судебном заседании пояснил, что на момент полного ограничения поставки электроэнергии ОАО «Севкавказэнерго» задолженности за потребленную электроэнергию отсутствовала, а была переплата. Со счетами, выставленными, ОАО «Севкавказэнерго» были не согласны, о чем сообщили последнему в телефонном разговоре.

Изучив материалы дела, выслушав представителей лиц, участвующих в деле, суд считает, что заявленные требования не подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

ОАО «МПК-3» обратилось в УФАС по РСО-А с заявлением о нарушении ОАО «Севкавказэнерго» антимонопольного законодательства.

ОАО «МПК-3» в антимонопольный орган были представлены счета-фактуры, выставленные ОАО «Севкавказэнерго» за потребленную в 2010году электроэнергию, а также документы, подтверждающие оплату по ним. Переплата ОАО «МПК-3» перед ответчиком по состоянию на 01.01.2011г составила 47.284рубля 29 копеек.

Как полагало ОАО «МПК-3», действия гарантирующего поставщика по направлению уведомления 21.01.2011г. о необходимости оплатить 70 % от договорного объема электроэнергии в январе 2011г. и «задолженность на 01.01.2011г.», которая образовалась в результате перерасчета стоимости потребленной электроэнергии после отмены Арбитражным судом РСО-А постановления РСТ РСО-А от 17.03.2010 №10, в соответствии с которым производились расчеты между сторонами по договору энергоснабжения, являются незаконными. Помимо дополнительных начислений, как указало в заявлении ОАО «МПК-3», ОАО «Севкавказэнерго» уведомлением от 21.01.2011г. обязывал в случае неоплаты образовавшейся «задолженности»

самостоятельно ограничить режим потребления электроэнергии на 50% от среднесуточного договорного объема электроэнергии. Невыполнение перечисленных ОАО «Севкавказэнерго» требований должно было привести к полному ограничению ОАО «МПК-3» режима потребления электроэнергии.

По заявлению ОАО «МПК-3» антимонопольный орган возбудил в отношении ОАО «Севкавказэнерго» дело №01-04/12-05-11 по признакам нарушения части 1 и пункта 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

По результатам рассмотрения данного дела антимонопольный орган решением от 26.07.2011 признал ОАО «Севкавказэнерго» нарушившим часть 1 и пункт 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» и вынес в отношении него предписание о прекращении выявленных нарушений и совершении действий, направленных на их устранение.

Из решения следует, что антимонопольный орган признал нарушением антимонопольного законодательства действия ОАО «Севкавказэнерго» по одностороннему уменьшению размера переплаты, сложившейся у заявителя перед ответчиком на 01.01.2011, и действия ОАО «Севкавказэнерго» по направлению 21.01.2011 уведомления №90 об ограничении поставки электрической энергии, при отсутствии у ОАО «МПК-3» задолженности по оплате 40 процентов стоимости договорного объема потребления электрической энергии. Антимонопольный орган также признал нарушением антимонопольного законодательства действия заявителя по неправомерному перерасчету стоимости объемов электрической энергии, потребленной в апреле-июне 2010 года по тарифам, утвержденным постановлением РСТ РСО-Алания №102 от 31.12.2009 и по экономически или технологически необоснованному и (или) прямо ее предусмотренному федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации, уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами требованию передачи финансовых средств, а именно суммы в размере 21051,20 рублей, образовавшейся в результате перерасчета ОАО «Севкавказэнерго» стоимости объемов электроэнергии за апрель-июнь 2010, сопровождавшейся угрозой применения полного ограничения режима потребления электроэнергии и ОАО «МПК-3».

Не согласившись с решением и предписанием ОАО «Севкавказэнерго» обжаловало их в суд.

Согласно [части 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 действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц, если полагают, что ненормативный акт, 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.

Таким образом, возможность удовлетворения соответствующего требования обусловлена установлением совокупности названных обстоятельств.

В соответствии с [пунктом 3 части 1 статьи 10](#) Закона №135-ФЗ «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 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).

Высший Арбитражный Суд Российской Федерации в [постановлении](#) Пленума от 30.06.2008 №30 "О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства" указал на то, что исходя из системного толкования положений [статьи 10](#) Гражданского кодекса Российской Федерации и [статей 3 и 10](#) Закона №135-ФЗ «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.

Отношения между ОАО «Севкавказэнерго» и ОАО «МПК-3» по поставке электрической энергии урегулированы договором энергоснабжения от 01.01.2007 №2212. В соответствии с условиями договора гарантирующий поставщик поставляет электроэнергию в соответствующие точки поставки, а ОАО «МПК-3» оплачивает приобретаемую энергию и оказываемые услуги.

Постановлением РСТ РСО-А от 24.12.2009 №65 «Об утверждении тарифов на электрическую энергию, поставляемую потребителям от ГП ОАО «Севкавказэнерго», от энергосбытовых и энергоснабжающих организаций на территории Республики Северная Осетия-Алания на 2010 год» (с изм., внесенными постановлением РСТ РСО-А от 28.12.2009 №69 и постановлением РСТ РСО-А от 31.12.2009 №102) были утверждены тарифы на электрическую энергию.

РСТ РСО-А 17.03.2010 приняла постановление №10 «Об утверждении тарифов на электрическую энергию, поставляемую потребителям от ГП ОАО «Севкавказэнерго», от энергосбытовых и энергоснабжающих организаций на территории Республики Северная Осетия-Алания на 2010», распространив его действие с 01.04.2010.

В 2010 году ОАО «МПК-3» производило оплату электроэнергии по тарифам, утвержденным РСТ РСО-Алания.

Из материалов дела следует, и не оспаривается ОАО «Севкавказэнерго», что на 01.01.2011 года ОАО «МПК-3», оплачивая электроэнергию по утвержденному тарифу, имело переплату в сумме 47284 рубля 29 копеек.

Постановлением от 17.03.2010 №10 РСТ РСО-А отменила ранее принятые ею постановления от 28.12.2009 №69 и от 31.12.2009 №102.

Арбитражный суд Республики Северная Осетия-Алания решением от 17.11.2010 по делу №А61-641/10 признал недействующим полностью постановление РСТ РСО-А от 17.03.2010 №10 «Об утверждении тарифов на электрическую энергию, поставляемую потребителям от ГП ОАО «Севкавказэнерго», от энергосбытовых и энергоснабжающих организаций на территории Республики Северная Осетия-Алания на 2010» как не соответствующее Федеральному закону от 14.04.1995 №41-ФЗ «О государственном регулировании тарифов на электрическую и тепловую энергию в Российской Федерации», постановлению Правительства Российской Федерации от 26.02.2004 №109 «Об утверждении Правил государственного регулирования и применения тарифов на электрическую и тепловую энергию в Российской Федерации».

Уведомлением от 21.01.2011г. №90 ОАО «Севкавказэнерго» сообщило ОАО «МПК-3» о необходимости оплатить задолженность за приобретенную электроэнергию по состоянию на 01.01.2011г. в размере 0 рублей и 70% от договорного объема электроэнергии в январе 2011г. в размере 27.100 рублей.

Из указанного уведомления усматривалось, что задолженность за потребленную электроэнергию по состоянию на 01.01.2011года образовалась в результате перерасчета стоимости потребленной электрической энергии после отмены решением Арбитражного суда РСО-Алания от 17.11.2010г. тарифов, утвержденных постановлением РСТ РСО-Алания от 17.03.2010г. №10 «Об утверждении тарифов на электрическую энергию, поставляемую потребителям ОАО «Севкавказэнерго» от энергосбытовых и энергосберегающих организаций на территории РСО-Алания на 2010год», по которым производились начисления ОАО «МПК-3» с апреля по июнь 2010года.

Перерасчет стоимости потребленной электроэнергии был произведен Обществом по тарифам, утвержденным Постановлением РСТ РСО-Алания от 31.12.2009г. №102, действовавшим до принятия отмененного Постановления №10 от 17.03.2010г.

В результате перерасчета имевшаяся у ОАО «МПК-3» переплата в сумме 47284 рубля 29 копеек была уменьшена ОАО «Севкавказэнерго» на сумму перерасчета – 21051 рубль 20 копеек. На остаток переплаты – 26233 рубля 09 копеек (47284 рубля 29 копеек - 21051 рубль 20 копеек) была уменьшена стоимость 70% договорного объема электроэнергии в январе.

Уведомление обязывало ОАО «МПК-3» в случае неоплаты самостоятельно произвести ограничение режима потребления электроэнергии до величины, не превышающей 50% от среднесуточного договорного объема электроэнергии, после чего «потребителю» Обществом будет произведено полное ограничение режима потребления электроэнергии принудительно до полного погашения задолженности (л.д.45, том 2).

ОАО «Севкавказэнерго» 24.01.2011 направило в сетевую организацию (ОАО «МРСК Северного Кавказа») заявку №208/2, в соответствии с которой ОАО «МРСК Северного Кавказа» 31.01.2011года должно было проконтролировать ограничение режима потребления электроэнергии до величины, не превышающей 50% от среднесуточного договорного объема электроэнергии ОАО «МПК-3», а с 03.02.2011 произвести полное ограничение режима потребления электроэнергии.

Суд считает, что антимонопольным органом действия ОАО «Севкавказэнерго» правомерно были квалифицированы, как действия, нарушающие часть 1 и пункт 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

ОАО «Севкавказэнерго» основывало свои действия по перерасчету стоимости потребленной электроэнергии за 2 квартал 2010 года на решении Арбитражного суда РСО-Алания о признании недействующим постановления РСТ РСО-А от 17.03.2010 №10, полагая, что ОАО «МПК-3» должно возместить Обществу недополученные денежные средства (стоимость электроэнергии) в результате изменения тарифа.

Суд считает действия ОАО «Севкавказэнерго» не основаны на нормах права.

В силу [части 4 статьи 195](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации решение арбитражного суда по делу об оспаривании нормативного правового акта вступает в законную силу немедленно после его принятия.

Нормативный правовой акт или отдельные его положения, признанные арбитражным судом недействующими, не подлежат применению с момента вступления в законную силу решения суда ([часть 5 статьи 195](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

Конституционный Суд Российской Федерации в [определении](#) от 15.11.2007 №763-О-О разъяснил, что решение суда, которым нормативный правовой акт признан противоречащим федеральному закону, не является подтверждением недействительности этого нормативного правового акта, его отмены самим судом, тем более лишения его юридической силы с момента издания, а означает лишь признание его недействующим и, следовательно, с момента вступления решения суда в силу не подлежащим применению.

Таким образом, законодательством не установлено такое последствие признания нормативного правового акта недействующим, как его неприменение в период, когда он являлся обязательным к применению для неопределенного круга лиц.

Наличие или отсутствие у ОАО «Севкавказэнерго» убытков, возникших в связи с признанием судом постановления РСТ РСО-А от 17.02.2011 №10 недействующим, а также установление лица, на котором лежит обязанность возместить ущерб, причиненный изданием незаконного акта, не является предметом данного спора.

На основании изложенного суд считает правомерным вывод антимонопольного органа о незаконности действий ОАО «Севкавказэнерго» по одностороннему уменьшению размера переплаты, сложившейся у заявителя перед ответчиком на 01.01.2011 и по перерасчету стоимости объемов электрической энергии, потребленной в апреле-июне 2010 года по тарифам, утвержденным постановлением РСТ РСО-Алания №102 от 31.12.2009 и по экономически или технологически необоснованному и (или) прямо не предусмотренному федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации,

уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами требованию передачи финансовых средств, а именно суммы в размере 21051, 20 рублей, образовавшейся в результате перерасчета ОАО «Севкавказэнерго» стоимости объемов электроэнергии за апрель-июнь 2010, сопровождавшейся угрозой применения полного ограничения режима потребления электроэнергии и ОАО «МПК-3».

Согласно пункту 70 Постановления №350 в редакции от 27.11.2010г. покупатели должны оплачивать электрическую энергию в следующие сроки:

- 30% стоимости договорного объема потребления электрической энергии (мощности) в месяце, за который осуществляется оплата, вносится в срок до 10-го числа этого месяца;

- 40% договорного объема потребления электрической энергии (мощности) в месяце, за который осуществляется оплата, вносится в срок до 25-го числа этого месяца;

- фактически потребленная в истекшем месяце электрическая энергия (мощность) с учетом средств, ранее внесенных потребителем в качестве оплаты за электрическую энергию (мощность) в расчетном периоде, оплачивается в срок до 18-го числа месяца, следующего за месяцем, за который осуществляется оплата.

Таким образом, возникновение у гарантирующего поставщика права на инициирование ограничения режима энергопотребления в случае неисполнения покупателем обязательств по оплате приобретенной им электрической энергии (мощности), обусловлено наступлением юридического факта, который выражается в неисполнении ОАО «МПК-3» обязательств по оплате приобретенной электрической энергии в порядке и сроки, установленные пунктом 70 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, и возникновением задолженности у ОАО «МПК-3» соответствующей одному периоду между установленными сроками платежа.

Суд считает правомерным вывод антимонопольного органа о том, что право инициировать ограничение режима потребления за январь месяц 2011 года возникало у ОАО «Севкавказэнерго» за неоплату 30 % стоимости договорного объема потребления электрической энергии (мощности) после 10 января 2011года, за неоплату 40 % стоимости договорного объема потребления электрической энергии – после 25 января 2011года.

Комиссия антимонопольного органа при рассмотрении дела установила, что на 10.01.2011 у ОАО «МПК-3» отсутствовала задолженность перед ОАО «Севкавказэнерго» за электроэнергию. Данный факт не оспаривался ОАО «Севкавказэнерго» и в судебном заседании.

Тем не менее, ОАО «Севкавказэнерго» до наступления события, с которым у Общества возникает право инициировать ограничение режима потребления электрической энергии, направило в сетевую организацию заявку от 24.01.2011г. №208/02 для осуществления контроля ограничения режима потребления электроэнергии до уровня технологической брони. При этом в качестве основания ограничения подачи электроэнергии заявитель указал на наличие задолженности по оплате за электрическую энергию.

На основании изложенного суд считает необоснованными доводы представителя ОАО «Севкавказэнерго» о том, что уведомление от 21.01.2011г. было лишь напоминанием о необходимости оплатить стоимость полученной электроэнергии и об отсутствии в действиях поставщика реальной угрозы ограничения режима потребления электроэнергии.

На основании изложенного, действия ОАО «Севкавказэнерго» по направлению 21.01.2011г. ОАО «МПК-3» уведомления об ограничении поставки электрической энергии при отсутствии до наступления 25.01.2011г. задолженности в размере 40% стоимости договорного объема потребления электрической энергии являются неправомерными.

На основании изложенного, суд приходит к выводу о том, что антимонопольным органом вышеуказанные действия ОАО «Севкавказэнерго» правомерно признаны не соответствующими требованиям Федерального закона «Об электроэнергетике», постановлению Правительства Российской Федерации от 31.08.2006 №530 «Об утверждении основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии» и правильно квалифицированы по части 1 и пункту 3 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», как злоупотребление доминирующим положением, в результате которых ущемляются права ОАО «МПК-3».

Таким образом, нет оснований для признания недействительными оспариваемых решения и предписания антимонопольного органа от 18.08.2012.

Руководствуясь статьями 167-170, 176, 201 Арбитражного процессуального кодекса РФ

Р е ш и л:

ОАО «Севкавказэнерго» отказать в удовлетворении требований о признании недействительными решения и предписания УФАС по РСО-Алания от 02.08.2011г. №01-04/12-05-11.

На решение может быть подана апелляционная жалоба в Шестнадцатый арбитражный апелляционный суд в месячный срок с момента изготовления настоящего решения в полном объеме.

Апелляционные жалобы подаются через Арбитражный суд РСО-Алания.

Судья

Базиева Н.М.