



АРБИТРАЖНЫЙ СУД ОРЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ
ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Р Е Ш Е Н И Е

г. Орел

дело №А48-3925/2010

31 марта 2011 г.

Резолютивная часть решения объявлена 29 марта 2011г. Полный текст решения изготовлен 31 марта 2011г.

Арбитражный суд Орловской области в составе судьи А.А. Жернова, при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Перепелицей М.В., рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению

ОАО «Северсталь-метиз»

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Орловской области

о признании недействительным решения от 05.07.2010 г.

при участии:

от заявителя – начальник правового управления Лазарева Л.В. (доверенность от 01.01.2010г. № 55/10), начальник отдела энергосбыта Столповских Е.Б. (доверенность от 30.11.2010г. № 76/10)

от ответчика – заместитель руководителя управления Кирьянов А.Н. (постоянная доверенность от 15.06.2010 г. № 1851/04)

установил:

открытое акционерное общество «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» (далее Общество, заявитель) обратилось в арбитражный суд с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Орловской области (далее УФАС по Орловской области, Управление, ответчик) о признании недействительным решения от 05.07.2010 г. Исх. № 2140/04 в полном объеме.

Требование заявителя мотивировано следующим. УФАС по Орловской области вынесло решение от 05.07.2010г. исх. № 2140/04, которым был установлен факт совмещения ОАО «Северсталь-метиз» деятельности по купле-продаже с деятельностью по передаче электроэнергии. Заявитель считает данное решение необоснованным, не соответствующим нормам материального права, и нарушающим права и законные интересы Общества. В ходе проведения проверки заявителем Управлению были представлены агентские договоры, заключенные между Обществом и потребителями электроэнергии (агентами), из которых следует, что Общество не осуществляет деятельность по продаже электроэнергии, а закупает ее для них по указанию и за счет средств потребителей. Заявитель полагает, что реализованная в Обществе агентская схема энергоснабжения строится на базе двух видов договоров: агентском договоре и договоре энергоснабжения, где Общество выступает в двух качествах: агент (по отношению к потребителям электроэнергии) и покупатель (по отношению к гарантирующему поставщику). Заявитель пояснил, что передача электрической энергии в рамках агентского договора от агента к принципалу не является продажей электроэнергии, кроме того, Общество не имеет договоров купли-продажи электроэнергии с контрагентами.

Заявитель пояснил, что не оказывает услуг по передаче электрической энергии потребителям, так как не имеет договоров на оказание услуг по передаче электрической энергии с потребителями и не взимает с потребителей какой либо платы за оказанную передачу. Указал, что в соответствии с пунктом 6 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказании этих услуг (утвержденных Постановлением Правительства РФ от 27.12.2004г. № 861) собственники электробытового хозяйства, через которые опосредованно присоединено к электрическим сетям сетевой организации энергопринимающее устройство потребителя не вправе препятствовать перетоку через из объекты электрической энергии для такого потребителя и требовать за это оплату.

Учитывая отсутствие в отношениях между Обществом и потребителями электрической энергии (имеющими технологическое присоединение к сетям Общества) каких-либо договоров на оказание услуг по передаче электрической энергии, отсутствие у Общества установленного Управлением по тарифам Орловской области тарифа на услуги по передаче электроэнергии, Общество, руководствуясь пунктом 6 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии в течение всего 2010 года не оказывало потребителям услуги по передачи электрической энергии, не препятствуя при этом перетоку через свои сети электрической энергии для потребителей и не взимая за это какую-либо плату.

Заявитель в письменном дополнении от 28 марта 2011г. № 701-37 пояснил, что поскольку ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» не имеет технологического присоединения к региональным распределительным сетям и не взаимодействует с территориальными сетевыми организациями (МРСК и др.) для Общества невозможно установление котлового и/или индивидуального тарифа. Других вариантов расчета между сетевой организацией и получателем электроэнергии за услуги по передаче электроэнергии, кроме как по единому (котловому) или индивидуальному (для смежных сетевых организаций) тарифам, действующее законодательство РФ не предусматривает. В сложившихся условиях применение агентской схемы является правомерным и единственно возможным.

В дополнительных возражениях от 28 марта 2011г. № 701/38 заявитель указал, что оформление счетов-фактур на электроэнергию и предъявлении их потребителям (принципалам) не подтверждает реализацию электроэнергии потребителям, а является установленным в законе порядком перевыставления счетов-фактур (полученных от продавца электроэнергии) агентом принципалу, полученное агентское вознаграждение облагается НДС, агентское вознаграждение уплачивается принципалом только за услуги по

исполнению агентом заявки принципала на приобретение для него электроэнергии.

УФАС по Орловской области требования Общества не признает по следующим основаниям. В результате проведенной Управлением плановой проверки был установлен факт совмещения ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» деятельности по передаче электрической энергии с деятельностью по купле-продаже электрической энергии. Комиссия УФАС России по Орловской области, выдав филиалу «Орловский» ОАО «Северсталь-метиз» обжалуемое решение, обязала ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» прекратить совмещение деятельности по купле-продаже электроэнергии с деятельностью по передаче электроэнергии, для чего осуществить: или реорганизацию юридического лица (в форме разделения или выделения), исключающую совмещение деятельности по купле-продаже электроэнергии с деятельностью по передаче электроэнергии, или переоформление договорных отношений, исключающее совмещение деятельности по купле-продаже электроэнергии с деятельностью по передаче электроэнергии, или иные действия, исключающие совмещение деятельности по купле-продаже электроэнергии с деятельностью по передаче электроэнергии. Филиал «Орловский» ОАО «Северсталь-метиз» является абонентом ОАО «Орелэнергосбыт» на основании договора поставки электрической энергии № 3250837 от 15.09.2009г. Приложением № 3 к договору поставки электрической энергии (мощности) от 15.09.2009г. № 3250837 стороны согласовали передачу электрической энергии от абонента к субабонентам (22 юридических лица), присоединенным к сетям покупателя (Общества), которые не имеют технологического присоединения энергопринимающих устройств к сетям сетевой организации ОАО «ФСК ЕЭС» и прямых договоров поставки с ОАО «Орелэнергосбыт». Договор № 3250837 от 15.09.2009г. не содержит положений о том, что он заключен во исполнение агентских договоров. Ответчик указал, что из информации Управления по тарифам Орловской области следует, что филиал «Орловский» ОАО «Северсталь-метиз» фактически оказывает услуги по

передаче электрической энергии с использованием принадлежащих ему объектов электросетевого хозяйства, на эти услуги должен быть установлен соответствующий тариф. Такой тариф заявителю установлен не был. Управлением по тарифам Орловской области в отношении ОАО «Северсталь-метиз» возбуждено дело об административном правонарушении по факту нарушения установленного порядка регулирования цен (тарифов), предусмотренного частью 2 статьи 14.6 КоАП РФ.

Ответчик пояснил, что количество ежемесячно поставляемой Обществом субабонентам электроэнергии определяется по приборам учета за фактически принятое количество электроэнергии согласно составляемому счету-фактуре, являющемуся приложением №1 к Правилам ведения журналов учета полученных и выставленных счетов-фактур, книг покупок и книг продаж при расчетах по налогу на добавленную стоимость, утвержденным постановлением Правительства РФ от 02.12.2000г. № 914. В счете-фактуре определяется стоимость электроэнергии. Между агентом и принципалом ежемесячно составляется акт приема-передачи электрической энергии (мощности) по объему (количеству) потребленной электроэнергии (мощности). Кроме этого, ежемесячно исчисляется и возмещается стоимость: «услуги вознаграждения агента электроэнергия за ...(месяц)» в размере 35% стоимости товаров (работ, услуг), имущественных прав, исчисленных как произведение количества электроэнергии и тарифа на электрическую энергию. На «услуги вознаграждения агента электроэнергия за ...(месяц)» Обществом начисляется НДС в размере 18%. Указанный расчет отражается в составляемом счету-фактуре на «услуги вознаграждения агента электроэнергия за ...(месяц)», являющемуся приложением №1 к Правилам ведения журналов учета полученных и выставленных счетов-фактур, книг покупок и книг продаж при расчетах по налогу на добавленную стоимость, утвержденным постановлением Правительства РФ от 02.12.2000г. № 914. Таким образом, делает вывод ответчик, при заключении агентских договоров и исполнении обязательств по агентским договорам ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» совмещает деятельность по передаче

электрической энергии с использованием находящихся в собственности электрических сетей и иных объектов электросетевого хозяйства с деятельностью по купле-продаже электрической энергии по схеме: ОАО «Орелэнергосбыт»- ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» - субабоненты, что является не соблюдением запрета, установленного статьей 6 Федерального закона от 26.03.2003г. № 36-ФЗ.

Определением Арбитражного суда Орловской области от 16.12.2010г. производство по делу А48-3925/2010 было приостановлено до принятия и вступления в законную силу судебного акта Советского районного суда по жалобе на постановление Управления по тарифам Орловской области от 09.12.2010г. о назначении административного наказания.

24.01.2011 г. Советским районным судом принято решение, которым жалоба директора филиала «Орловский» ОАО «Северсталь-метиз» Ереничева А.В. на постановление Управления по тарифам Орловской области от 09.12.2010г. о назначении административного наказания оставлена без удовлетворения.

Решением Орловского областного суда от 09.03.2011г. решение Советского районного суда от 24.11.2011г. оставлено без изменения, а жалоба Ереничева А.В. без удовлетворения.

Заслушав доводы сторон, исследовав представленные по делу доказательства, арбитражный суд считает требование Общества необоснованным и не подлежащим удовлетворению по следующим основаниям.

Комиссией УФАС России по Орловской области по рассмотрению дела об установлении факта нарушения установленного запрета статьей 6 Федерального закона от 26.03.2003 г. № 36-ФЗ «Об особенностях функционирования электроэнергетики в переходный период и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об электроэнергетике» в составе: председатель комиссии - Кирьянов А.Н.,

заместитель руководителя Управления, члены комиссии - Дубинина Г.М., главный государственный инспектор отдела естественных монополий и рекламы Управления, Гришунова Е.Н. специалист-эксперт отдела естественных монополий и рекламы Управления было установлено следующее, На основании приказов Орловского УФАС России от 26.03.2010г. № 133. от 28.04.2010г. № 192, от 07.05.2010г. № 217 инспекцией УФАС России по Орловской области проведена плановая выездная проверка ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» (302025, г. Орел, ул. Раздольная, д. 105) по соблюдению обязательных требований Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» при осуществлении Обществом деятельности в сфере теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения; электроснабжения. При проведении проверки было установлено, что ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» приобретало электрическую энергию у ОАО «Орелэнергосбыт» в целях исполнения агентских договоров, заключенных с хозяйствующими субъектами, согласно которым агент обязуется приобретать на розничном рынке электрической энергии по заявке принципала и за его счет электрическую энергию по цене, установленной действующими актами уполномоченных органов власти в области государственного регулирования тарифов.

Проведенной проверкой было установлено, что согласно представленным Обществом документам, информации (сведениям) при исполнении обязательств по агентским договорам ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» совмещает деятельность по передаче электрической энергии с использованием находящихся в его собственности электрических сетей и иных объектов электросетевого хозяйства с деятельностью по купле-продаже электрической энергии по схеме: ОАО «Орелэнергосбыт»- ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» - принципалы. В соответствии с требованиями статьи 6 Федерального закона от 26.03.2003 г. № 36-ФЗ «Об особенностях функционирования электроэнергетики в переходный период и о внесении изменений в

некоторые законодательные акты Российской Федерации* и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об электроэнергетике» запрещается с 1 апреля 2006 года юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям совмещать деятельность по передаче электрической энергии и оперативно-диспетчерскому управлению в электроэнергетике с деятельностью по производству и купле-продаже электрической энергии.

На основании проведенной проверки УФАС по Орловской области было вынесено решение от 05.07.2010г., в соответствии с которым был признан факт совмещения ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» деятельности по купле-продаже электроэнергии с деятельностью по передаче электроэнергии. УФАС по Орловской области обязало ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» выполнить следующие требования: в срок до 05 сентября 2010 г. прекратить совмещение деятельности по купле-продаже электроэнергии с деятельностью по передаче электроэнергии, для чего осуществить:

- или реорганизацию юридического лица (в форме разделения или выделения), исключающую совмещение деятельности по купле-продаже электроэнергии с деятельностью по передаче электроэнергии,
- или переоформление договорных отношений, исключающее совмещение деятельности по купле-продаже электроэнергии с деятельностью по передаче электроэнергии,
- или иные действия, исключающие совмещение деятельности по купле-продаже электроэнергии с деятельностью по передаче электроэнергии.

Не согласившись с принятым решением ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» обратилось в арбитражный суд с настоящим заявлением.

В соответствии с положениями статьи 6 Федерального закона от 26.03.2003 г. № 36-ФЗ «Об особенностях функционирования электроэнергетики в переходный период и о внесении изменений в

некоторые законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об электроэнергетике» (далее - Закон № 36-ФЗ) запрещается с 1 апреля 2006 года юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям совмещать деятельность по передаче электрической энергии и оперативно-диспетчерскому управлению в электроэнергетике с деятельностью по производству и купле-продаже электрической энергии, а с даты окончания переходного периода реформирования электроэнергетики группам лиц и аффилированным лицам в границах одной ценовой зоны оптового рынка.

Требования настоящей статьи не распространяются на:

хозяйствующие субъекты, функционирующие в технологически изолированных территориальных электроэнергетических системах, в условиях отсутствия или ограничения конкуренции, а также хозяйствующие субъекты, осуществляющие эксплуатацию объектов электроэнергетики, технологически не связанных с Единой энергетической системой России или технологически связанных с ней исключительно через электроэнергетические системы иностранных государств;

хозяйствующие субъекты, осуществляющие деятельность по передаче электрической энергии и оперативно-диспетчерскому управлению в электроэнергетике исключительно для удовлетворения собственных производственных нужд;

территориальные сетевые организации в случае, если им в установленном законодательством Российской Федерации порядке присвоен статус гарантирующего поставщика электрической энергии;

эксплуатирующие организации, которые осуществляют деятельность на основании лицензий на право ведения работ в области использования атомной энергии и частью имущества которых являются объекты электросетевого хозяйства, обеспечивающие безопасный режим работы атомных электростанций;

хозяйствующие субъекты, осуществляющие указанные в настоящей статье виды деятельности с использованием принадлежащих им на праве собственности или на ином предусмотренном федеральными законами основании электростанций и иных объектов электроэнергетики, непосредственно связанных между собой и (или) с принадлежащими этим субъектам энергопринимающими устройствами, преимущественно для удовлетворения собственных производственных нужд при условии соблюдения такими хозяйствующими субъектами установленных Правительством Российской Федерации особенностей функционирования хозяйствующих субъектов и при условии направления ими уведомления об использовании указанных объектов электроэнергетики в уполномоченный Правительством Российской Федерации федеральный орган исполнительной власти.

Согласно статье 6 Закона № 36-ФЗ хозяйствующие субъекты, не обеспечившие выполнение установленных данной статьей требований в указанные сроки, подлежат принудительной реорганизации (в форме разделения или выделения) по решению уполномоченного Правительством Российской Федерации федерального органа исполнительной власти в установленный им срок в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Контроль за выполнением хозяйствующими субъектами требований статьи 6 Закона № 36-ФЗ осуществляет уполномоченный Правительством Российской Федерации федеральный орган исполнительной власти.

Постановлением Правительства РФ от 06.06.2006г. № 355 «Об особенностях функционирования хозяйствующих субъектов, осуществляющих деятельность в области электроэнергетики преимущественно для удовлетворения собственных производственных нужд» установлено, что Федеральная антимонопольная служба является федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на осуществление контроля за выполнением хозяйствующими субъектами требований статьи 6 Закона № 36-ФЗ.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 27.10.2006г. № 628 утверждены «Правила осуществления контроля за соблюдением юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями запрета на совмещение деятельности по передаче электрической энергии и оперативно-диспетчерскому управлению в электроэнергетике с деятельностью по производству и купле-продаже электрической энергии». Правила устанавливают порядок осуществления Федеральной антимонопольной службой и её территориальными органами контроля за соблюдением юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями требований статьи 6 Закона №36-ФЗ. Пунктом 10 Правил предусмотрено, что антимонопольный орган выносит решение о принудительной реорганизации юридического лица (в форме разделения или выделения) в соответствии с законодательством Российской Федерации при осуществлении контроля за соблюдением юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями запрета на совмещение деятельности по передаче электрической энергии и оперативно-диспетчерскому управлению в электроэнергетике с деятельностью по производству и купле-продаже электрической энергии.

В результате проведенной УФАС России по Орловской области плановой проверки был установлен факт совмещения ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» деятельности по передаче электрической энергии с деятельностью по купле-продаже электрической энергии.

Согласно пункту 1 статьи 539 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее ГК РФ) по договору энергоснабжения энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту (потребителю) через присоединенную сеть энергию, а абонент обязуется оплачивать принятую энергию, а также соблюдать предусмотренный договором режим её потребления, обеспечивать безопасность эксплуатации находящихся в его ведении энергетических сетей и исправность используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением энергии.

15 сентября 2009г. ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» и ОАО «Орелэнергосбыт» был заключен договор поставки электрической энергии (мощности) № 3250837.

Предметом вышеуказанного договора является обязанность поставщика (ОАО «Орелэнергосбыт») отпустить электрическую энергию покупателю (филиалу «Орловский»), а покупатель обязуется оплатить полученную электрическую энергию на условиях договора. Учитывая особенности присоединения покупателя к сетям ОАО «ФСК ЕЭС» и отсутствие в едином котловом тарифе на услуги по передаче электрической энергии, устанавливаемые уполномоченным регулирующим органом на территории Орловской области, транспортной составляющей указанной сетевой организации, покупатель самостоятельно заключает договор на оказание услуг по передаче электрической энергии с ОАО «ФСК ЕЭС» (пункты 1.1, 1.2 договора).

Филиал «Орловский» ОАО «Северсталь-метиз» является абонентом ОАО «Орелэнергосбыт» согласно указанному договору. Статьей 545 ГК РФ предусмотрено, что абонент может передавать энергию, принятую им от энергоснабжающей организации через присоединенную сеть, другому лицу (субабоненту) только с согласия энергоснабжающей организации.

Приложением № 3 к договору поставки электрической энергии (мощности) от 15.09.2009г. № 3250837 стороны согласовали передачу электрической энергии от абонента к субабонентам, присоединенным к сетям покупателя (Общества), которые не имеют технологического присоединения энергопринимающих устройств к сетям сетевой организации ОАО «ФСК ЕЭС» и прямых договоров поставки с ОАО «Орелэнергосбыт».

Субабонентами ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» являются: ООО «Орелкорд», ООО «Союзстекло», ЗАО «Орелэлектроремонт», ООО «Промтехснаб», ООО ТД» Северсталь -Инвест МП», Филиал ООО «Лукойл-Центрнефтепродукт», ООО «Ростара», ООО «СферКомТранс», ООО «Химпромстрой», ООО «Строй-профиль», ООО «Анкор», ООО «Орловский завод металлоконструкций», ООО «АКМА»,

ООО «СВ-сервис», ООО «Далк», ИП Воробьев, ООО «Метиз-транс», ООО «Промкалибр», ООО «ТехноВАКОрел», ООО «ПромРегионСнаб», ООО «Северсталь — метиз сварочные аппараты», МОК «Воронежский экономико-правовой институт» (т.1 л.д. 51).

По договору поставки электрической энергии (мощности) от 15.09.2009г. №3250837 названные хозяйствующие субъекты являются субабонентами филиала «Орловский» ОАО «Северсталь-метиз» согласно приложению № 3 и в соответствии с пунктом 7.6 договора - «потребителями, присоединенными к сетям покупателя (филиала «Орловский» ОАО «Северсталь-метиз»). Данный договор не содержит положений о том, что он заключен во исполнение агентских договоров.

Оплата принятой от энергоснабжающей организации электроэнергии по общему правилу возлагается на абонента в соответствии с пунктом 1 статьи 544 ГК РФ.

Согласно договору и приложению 4 к договору поставки электрической энергии (мощности) от 15.09.2009г. № 3250837 сторонами определены «точки поставки и перечень приборов учета электрической энергии (мощности), поставляемой покупателю - филиалу «Орловский» ОАО «Севесталь-метиз» согласно акту балансового разграничения. При этом владельцем сетей, к которым подключен покупатель (филиал «Орловский»), является ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский», оплата энергии производится за фактически принятое абонентом количество энергии, в соответствии с данными приборов учета энергии.

В соответствии с пунктом 1.1. договора поставщик (ОАО «Орелэнергосбыт») обязуется отпустить электрическую энергию покупателю а покупатель (ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский») обязуется оплатить полученную электрическую энергию на условиях договора.

Управление по тарифам Орловской области рассмотрело обращение УФАС России по Орловской области по вопросу соответствия актам уполномоченного органа в области государственного регулирования тарифов

тарифа на электрическую энергию, закупаемую филиалом «Орловский» у гарантирующего поставщика ОАО «Орловская сбытовая компания» и сообщило (письмо от 25.06.2010г. исх. №01-10/1674), что филиал «Орловский» приобретает электрическую энергию на розничном рынке по тарифам, установленным в соответствии с действующим законодательством. Так тарифы покупки электрической энергии по регулируемой цене за период октябрь 2009 года - март 2010 года соответствует приказам Управления по тарифам Орловской области от 27.11.2008г. № 492-т и от 28.12.2009г. № 973-т. Тарифы покупки электрической энергии по нерегулируемой цене соответствуют тарифам, опубликованным на сайте ОАО «Орловская сбытовая компания» за соответствующий период октябрь 2009 года - март 2010 года. Из информации Управления по тарифам Орловской области следует, что в связи с тем, что филиал фактически оказывает услуги по передаче электрической энергии с использованием принадлежащих ему объектов электросетевого хозяйства, на эти услуги должен быть установлен соответствующий тариф (т. 1 л.д. 54).

В результате проведенного Управлением по тарифам Орловской области контрольного мероприятия было выявлено административное правонарушение, предусмотренное частью 2 статьи 14.6 КоАП РФ – нарушение установленного порядка ценообразования, о чем составлен акт от 22 мая 2009г. № 22а и протокол об административном правонарушении от 22 мая 2009г. № 7 о наложении штрафа в размере 50000 рублей на должностное лицо организации (т.1 л.д. 58, 66).

ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» имеет на праве собственности электроустановки (оборудование) и воздушные линии электропередачи высокого напряжения, кабельные линии электропередачи высокого напряжения, кабельные линии электропередачи низкого напряжения, линии уличного освещения согласно техническому паспорту ОГУП «ОЦ «Недвижимость» - лит. «Л1», «Л2», «Л3», «Л4» на линейно-кабельные сооружения, технически соединенные с элементами электрической сети ОАО «ФСК ЕЭС».

Приказом Службы по тарифам Орловской области от 29.12.2008г. №616-т ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» был установлен индивидуальный тариф на 2009 год на услуги по передаче электрической энергии, состоящий из двух ставок в следующих размерах (без НДС): ставка на содержание электрических сетей - 3663,066руб/МВт в месяц, ставка на оплату технологического расхода (потерь) электроэнергии - 3,427руб./МВтч.

Общество письмом от 29.06.2009г. № 751-318 обратилось в адрес Службы по тарифам Орловской области на продление (пролонгацию) действующего тарифа на услуги по передаче электроэнергии на 2010год, тем самым подтвердив факт осуществления услуг по передаче электрической энергии по сетям, принадлежащим ему на праве собственности. Приложением к письму являлись расчет условных единиц энергетического оборудования, участвующего в передаче электроэнергии, и расшифровка фактических затрат на оказание услуг по передаче электроэнергии за 2008 год (т. 3 л.д. 115-116). Это видно из постановления Управления по тарифам Орловской области от 09.12.2010г. «о назначении административного наказания» в отношении Ереничева А.В.

Из материалов дела следует, что субабоненты ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» присоединены к сетям филиала «Орловский» и не имеют технологического присоединения энергопринимающих устройств к сетям к сетям ОАО «ФСК ЕЭС» и иной сетевой организации и прямых договоров поставки с ОАО «Орелэнергообл».

Согласно информации Управления по тарифам Орловской области тариф на передачу электрической энергии для ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» на 2010 не установлен.

Согласно информации, представленной 19.05.2010г. (вх. № 2878) в адрес Управления (т. 1 л.д. 79), Общество закупало электрическую энергию для хозяйствующих субъектов, расположенных на территории филиала «Орловский» в целях исполнения условий агентских договоров. Закупленная электрическая энергия поставлялась последним с использованием

собственных электрических сетей. Все агентские договоры заключались по типовой, утвержденной ОАО «Северсталь-метиз», форме. Таким образом, энергопринимающие устройства потребителей электрической энергии присоединены к электрическим сетям ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский».

В материалах дела (т. 1 л.д. 89) имеется агентский договор от 17.07.2009г. № 3900297, заключенный между ОАО «Северсталь-метиз» и ООО «РосТара», согласно которому (пункт 4.1) вознаграждение агента составляло 30% от стоимости электрической энергии и мощности, фактически приобретенной агентом для принципала в расчетном периоде (месяце) по фактически сложившимся в расчетном периоде ценам (с учетом регулируемой и нерегулируемой цены мощности и электрической энергии).

Дополнительным соглашением от 16.12.2009г. №1 к договору стороны установили размер агентского вознаграждения равный 35%. Пунктом 1 дополнительного соглашения пункт 2.1 агентского договора изложен в следующей редакции: «В целях исполнения агентом поручения принципала агент приобретает электрическую энергию (мощность) у гарантирующего поставщика (сбытовой компании) по регулируемой и нерегулируемой цене двухставочного тарифа на условиях заключенного с ним договора поставки электроэнергии (мощности) №3250837 от 15.09.2009г., а также обеспечивает транспортировку приобретенной электрической энергии (т. 1 л.д. 94).

Аналогичные условия содержатся в других агентских договорах и дополнительных соглашениях к ним, заключенных Обществом со своими субабонентами.

В соответствии с Федеральным законом от 14.04.1995г. № 41-ФЗ «О государственном регулировании тарифов на электрическую и тепловую энергию в Российской Федерации», Постановлением Правительства РФ от 26.02.2004г. № 109 «О ценообразовании в отношении электрической и тепловой энергии в Российской Федерации» расчеты за поставляемую

продукцию (услуги) осуществляются по тарифам (ценам), которые подлежат государственному регулированию.

Согласно статье 6 Федерального закона от 14.04.1995г. № 41-ФЗ органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации в области государственного регулирования тарифов устанавливают тарифы на услуги по передаче электрической энергии по электрическим сетям, принадлежащим на праве собственности или ином законном основании территориальным сетевым организациям в рамках, установленных федеральным органом исполнительной власти в области регулирования тарифов предельных (минимального и (или) максимального) уровней тарифов на услуги по передаче электрической энергии по указанным электрическим сетям.

В силу пункта 6 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, утвержденных постановлением Правительства РФ от 27.12.2004г. № 861, собственники и иные законные владельцы объектов электросетевого хозяйства, через которые опосредованно присоединено к электрическим сетям сетевой организации энергопринимающее устройство потребителя, не вправе препятствовать перетоку через их объекты электрической энергии для такого потребителя и требовать за это плату и вправе оказывать услуги по передаче электрической энергии с использованием принадлежащих им объектов электросетевого хозяйства после установления для них тарифа на услуги по передаче электрической энергии.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 26.03.2003г. № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» ОАО «Северсталь-метиз» является территориальной сетевой организацией: территориальная сетевая организация - коммерческая организация, оказывающая услуги по передаче электрической энергии с использованием объектов электросетевого хозяйства.

Из статьи 37 Федерального закона от 26.03.2003г. № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» и пункта 6 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг,

утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2004г. № 861 следует, что услуги по передаче электрической энергии могут оказываться как конечным потребителям, так и сбытовой организации.

Приказом Службы по тарифам Орловской области от 30.12.2007г. № 01-06-38 (в редакции приказа от 18.03.2008г. № 15-Т, от 29.05.2008г. № 146-Т) для ОАО «Северсталь-метиз» был установлен индивидуальный тариф на услуги по передаче электрической энергии на 2008 год, состоящий из двух ставок: ставка за содержание электрических сетей и ставка на оплату технологического расхода (потерь) электроэнергии.

Приказом Службы по тарифам Орловской области от 29.12.2008г. № 616-т для ОАО «Северсталь-метиз» был установлен индивидуальный тариф на услуги по передаче электрической энергии на 2009 год, состоящий из двух ставок: ставка за содержание электрических сетей и ставка на оплату технологического расхода (потерь) электроэнергии.

Из информации, представленной Управлением по тарифам Орловской области, следует, что согласно письму ОАО «Северсталь-метиз» от 27 ноября 2009г. № 751-510 индивидуальный тариф на услуги по передаче электрической энергии на 2010г. установлен не был (т. 1 л.д. 58).

Материалами дела подтверждается, что Общество как сетевая организация выдает технические условия на технологическое присоединение энергопринимающих устройств потребителей к электрическим сетям Общества (т.1 л.д. 121).

Обществом представлен перечень потребителей в количестве 22 хозяйствующих субъектов, которым Общество приобретает электрическую энергию, используя собственные электрические сети, обеспечивая передачу электрической энергии и её распределение между 22 субабонентами.

Количество ежемесячно поставяемой Обществом субабонентам электроэнергии определяется по приборам учета за фактически принятое количество электроэнергии согласно составляемому счету-фактуре, являющимся приложением № 1 к Правилам ведения журналов учета полученных и выставленных счетов-фактур, книг покупок и книг продаж при

расчетах по налогу на добавленную стоимость, утвержденным постановлением Правительства РФ от 02.12.2000г. № 914. В счете-фактуре определяется стоимость электроэнергии.

Между агентом и принципалом ежемесячно составляется акт приема - передачи электрической энергии (мощности) по объему (количеству) потребленной электроэнергии (мощности).

Ежемесячно исчисляется и возмещается стоимость: «Услуги вознаграждения агента электроэнергия за ...(месяц)» в размере 35% стоимости товаров (работ, услуг), имущественных прав, исчисленных как произведение количества электроэнергии и тарифа на электрическую энергию. На «услуги вознаграждения агента электроэнергия за ...(месяц)» Обществом начисляется налог на добавленную стоимость в размере 18%. Указанный расчет отражается в составляемом счете-фактуре на «услуги вознаграждения агента электроэнергия за ...(месяц)», в соответствии с Правилами ведения журналов учета полученных и выставленных счетов-фактур, книг покупок и книг продаж при расчетах по налогу на добавленную стоимость, утвержденными постановлением Правительства РФ от 02.12.2000г. № 914.

Из представленных в материалы дела счетов-фактур следует, что агент выставял принципалу для оплаты стоимость услуги с начисленным на нее НДС, составляющим 18%.

Фактически агентские договоры, заключенные с субабонентами, и исполнение обязательств по агентским договорам являются сделкой по реализации Обществом субабонентам приобретенной электрической энергии в совокупности с услугами по передаче электрической энергии.

Таким образом, при заключении агентских договоров и исполнении обязательств по этим договорам ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» совмещает деятельность по передаче электрической энергии с использованием находящихся в собственности электрических сетей и иных объектов электросетевого хозяйства с деятельностью по купле-продаже

электрической энергии по схеме: ОАО «Орелэнергосбыт» - ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» - субабоненты.

В соответствии с положениями статьи 6 Закона № 36-ФЗ такое совмещение видов деятельности запрещено с 1 апреля 2006г.

Как показывают материалы проверки, ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» не относится к хозяйствующим субъектам, на которые не распространяются требования статьи 6 названного выше Закона. Таким образом, ОАО «Северсталь-метиз» в лице филиала «Орловский» не соблюдает запрет, установленный статьей 6 Закона № 36-ФЗ.

Производство по настоящему делу арбитражным судом приостанавливалось до принятия и вступления в законную силу судебного акта Советского районного суда по жалобе на постановление Управления по тарифам Орловской области от 09.12.2010г. о назначении административного наказания.

9 декабря 2010г. начальник Управления по тарифам Орловской области Жукова Е.Н., рассмотрела материалы дела об административном правонарушении, предусмотренного частью 2 статьи 14.6 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях - нарушение установленного порядка регулирования цен в отношении Ереничева Алексея Валерьевича, исполнительного директора филиала «Орловский» ОАО «Северсталь-метиз» и вынесла постановление о назначении административного наказания (т. 3 л.д. 113).

Из постановления о назначении административного наказания следует, что ОАО «Северсталь-метиз» закупало в 2008 - 2010 гг. электрическую энергию у гарантирующего поставщика - ОАО «Орелэнергосбыт» для своих потребителей на основании агентских договоров, заключенных с потребителями - хозяйствующими субъектами, расположенными на промплощадке Общества по адресу: город Орёл, ул. Раздольная, д. 105.

30 июля 2010 года в отношении исполнительного директора филиала «Орловский» ОАО «Северсталь-метиз» Ереничева А.В. был составлен

протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 2 статьи 14.6 КоАП РФ.

За совершение административного правонарушения Ереничеву А.В. назначено административное наказание в виде штрафа в размере 50000 рублей.

Постановление о назначении административного наказания от 09.12.2010г. было обжаловано Ереничевым А.В. в Советский районный суд г. Орла.

24 января 2011г. Советским районным судом г. Орла было вынесено решение, которым жалоба исполнительного директора филиала «Орловский» ОАО «Северсталь-метиз» Ереничева А.В. на постановление Управления по тарифам Орловской области от 09.12.2010г. о назначении административного наказания оставлена без удовлетворения. При этом судом были установлены следующие обстоятельства.

ОАО «Северсталь-метиз» закупало в 2008 - 2010 гг. электрическую энергию у гарантирующего поставщика - ОАО «Орелэнергосбыт» для своих потребителей на основании агентских договоров, заключенных с потребителями - хозяйствующими субъектами, расположенными на промплощадке Общества по адресу: город Орёл, ул. Раздольная, д. 105, что подтверждается также представленным договором поставки электрической энергии (мощности) с приложениями к нему от 15.09.2009 года.

В 2008-2009 годах филиал «Орловский» ОАО «Северсталь-метиз» имея в собственности электрические сети, оказывал услуги по передаче электроэнергии МУПП ВКХ «Орелводоканал».

Электрическую энергию в 2008 и 2009 годах филиал «Орловский» ОАО «Северсталь-метиз» получал от гарантирующего поставщика - ОАО «Орелэнергосбыт» в соответствии с договорами энергоснабжения. Приложение № 3 к договорам содержит сведения о потребителях, присоединенных к сетям покупателя - филиала «Орловский завод» ОАО «Северсталь-метиз»: ООО «Союзстекло», ЗАО «Орелэлектроремонт», ООО «Промтехснаб», ООО ТД «Северсталь-Инвест», филиал ООО

«Лукойл- Центрнефтепродукт», ООО «РосТара», ООО «Строй - Профиль», ООО «Анкор», ООО «Оловский завод металлоконструкций», ООО «Промкалибр», ООО «Далк», ООО «РэйлПро», ООО «Химпромстрой», ООО «СВ-сервис», ИП Воробьев, МОК «Воронежский экономико-правовой институт», ООО «ПромРегионСнаб», ООО «МетизТранс». Данные потребители не имеют договоров поставки электроэнергии с ОАО «Орелэнергосбыт». ОАО «Северстальметиз» по агентским договорам приобретает для этих потребителей электрическую энергию за агентское вознаграждение.

Советский районный суд в решении от 24.01.2011г. указал, что Управление по тарифам Орловской области обоснованно пришло к выводу, о том, что ОАО «Северсталь-метиз» фактически оказывает услуги по передаче электроэнергии юридическим лицам, указанным в приложении № 3 к договору от 15.09.2009г. № 3250837 (т. 3 л.д. 156).

Ереничев А.В., как указано в решении Советского районного суда, являющийся исполнительным директором филиала «Орловский» ОАО «Северсталь-метиз» и соответственно должностным лицом, подписав агентский договор от 17 июля 2009 года № 3900297 и дополнительное соглашение от 16 декабря 2009г. № 1 к агентскому договору от 17 июля 2009 года № 3900297 с ООО «РосТара», а также агентские договоры с другими 17 потребителями электроэнергии, по которым филиал «Орловский» ОАО «Северсталь-метиз» стал оказывать фактически услуги по передаче электроэнергии с использованием объекта электросетевого хозяйства, применив неутвержденный тариф, совершил административное правонарушение, предусмотренное частью 2 статьи 14.6. КоАП РФ. Суд пришел к выводу, что Управление по тарифам Орловской области правильно оценены представленные доказательства и обстоятельства дела.

Не согласившись с решением Советского районного суда от 24 января 2011г. исполнительным директором филиала «Орловский» ОАО «Северсталь-метиз» Ереничевым А.В. была подана жалоба в Орловский областной суд на данное решение.

Решением Орловского областного суда от 09.03.2011г. решение Советского районного суда от 24.11.2011г. оставлено без изменения, а жалоба без удовлетворения.

Все вышеперечисленные обстоятельства установлены Советским районным судом при рассмотрении жалобы исполнительного директора филиала «Орловский» ОАО «Северсталь-метиз» Ереничева А.В. и нашли отражение в решении от 24 января 2011г.

Согласно части 3 статьи 69 АПК РФ вступившее в законную силу решение суда общей юрисдикции по ранее рассмотренному гражданскому делу обязательно для арбитражного суда, рассматривающего дело, по вопросам об обстоятельствах, установленных решением суда общей юрисдикции и имеющих отношение к лицам, участвующим в деле.

Учитывая изложенное, арбитражный суд считает решение УФАС России по Орловской области от 05.07.2010г. законным и обоснованным.

В соответствии с частью 3 статьи 201 АПК РФ в случае, если арбитражный суд установит, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решения и действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и не нарушают права и законные интересы заявителя, суд принимает решение об отказе в удовлетворении заявленного требования.

Ссылки заявителя на принятые судебные акты по арбитражному делу № А60-26137/2007-С10 (решение Арбитражного суда Свердловской области от 21.02.2008г., постановление Семнадцатого Арбитражного апелляционного суда от 04.05.2008г. и определение ВАС РФ от 17.09.2008г.) не могут быть приняты во внимание, поскольку обстоятельства этого арбитражного дела иные, в нем судами давалась оценка ненормативному правовому акту УФАС России по Свердловской области применительно к положениям п.1 ч. 1 ст. 11, п. 1 ст. 14 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

При таких обстоятельствах требование заявителя удовлетворению не подлежит.

Расходы по уплате государственной пошлины относятся на заявителя в соответствии со статьей 110 АПК РФ.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 110, 167-170, 176, 201 Арбитражного процессуального кодекса РФ, арбитражный суд

Р Е Ш И Л :

В удовлетворении заявленного требования отказать.

На решение может быть подана апелляционная жалоба в арбитражный суд апелляционной инстанции в течение месяца со дня его принятия.

Судья

А.А. Жернов