

Н.Монтиле. Споры с участием производителей электрической энергии на розничных рынках

Управление объектами генерации в масштабах розничных рынков связано с возможностью получения владельцами данных объектов определенных экономических эффектов, которые могут иметь различные проявления.

В частности, выгода может быть обусловлена положительной разницей между затратами на покупку электроэнергии для собственных нужд у сторонних поставщиков и затратами на производство этого же объема электроэнергии на собственной электростанции. Эффекты могут проявляться и при продаже излишков электроэнергии на розничном рынке, а также во многих иных формах.

Вместе с тем, низкое качество правового регулирования рынков электроэнергии и высокая интенсивность его изменения провоцируют определенные проблемы как для владельцев объектов генерации, так и для вступающих с ними в отношения иных участников рынка (приобретателей энергии, сетевых и инфраструктурных организаций).

Наиболее ярко и показательно данные проблемы обнаруживают себя в судебной плоскости, что обосновывает целесообразность их демонстрации и анализа на примере конкретных юридических споров.

Решению данной задачи посвящен настоящий аналитический обзор основных категорий споров с участием владельцев объектов генерации.

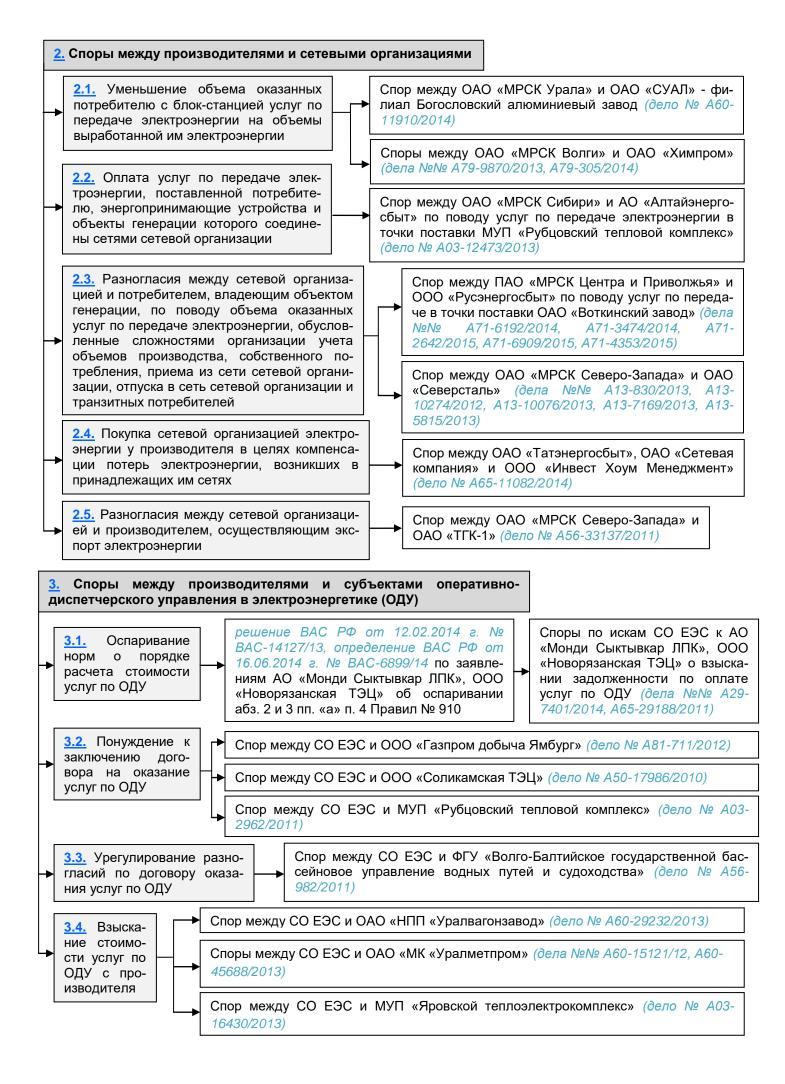
Полагаем, что формируемое в результате его изучения понимание ключевых проблем производителей электроэнергии будет содействовать корректному планированию работы, а также эффективному прогнозированию и преодолению возможных рисков не только владельцами объектов генерации, но и вступающими с ними в отношения иными субъектами розничных рынков.

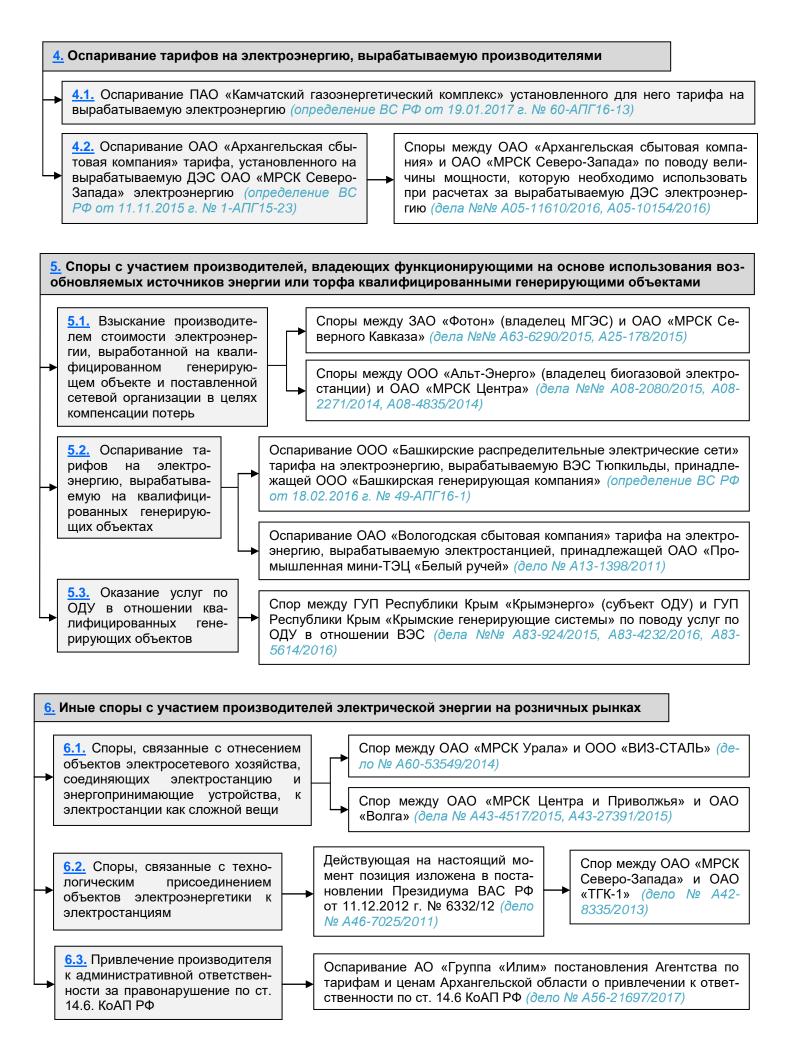
Аналитический обзор основан на законодательстве и судебной практике, актуальной по состоянию на 01 декабря 2017 года.

Автор обзора — Николай Монтиле, заместитель руководителя Управления правового обеспечения Энергогруппы АРСТЭМ, эксперт интернет-проекта «Правовые аспекты энергоснабжения. Консалтинг».

ОГЛАВЛЕНИЕ

1. Споры между производителями и покупателями (потребителями) на розничных рынках 1.1. Покупка потребителем (энергосбытовой организацией) электроэнергии у производителя 1.1.1. Прекращение на основании ст. 417 ГК РФ договора энергоснабжения между производителем и потребителем в связи с возникновением у производителя, владеющего объектом генерации с установленной мощностью не менее 25 МВт, обязанности продавать произведенную электроэнергию только на ОРЭМ (дело № А56-6228/2016) 1.1.2. Споры, возникшие в связи с заключением производителем нескольких договоров на продажу одного и того же выработанного им объема электроэнергии (дела №№ А76-12151/2013, А76-1204/2015, A76-15772/2014, A76-12396/2014, A76-21944/2012, A40-142845/2014, A76-12276/2011, A76-27202/2015) 1.1.3. Признание объема выработанной производителем электроэнергии равным нулю в связи с ненадлежащей организацией учета производства и собственного потребления электроэнергии (практика применения п. 182 Основных положений № 442) (дело № А76-20031/2012) <u>1.1.4.</u> Разногласия по поводу цены на выработанную электроэнергию *(дела №№ А11-1567/2013, А03-*1740/2014) 1.1.5. Спор между гарантирующим поставщиком (ГП) и энергосбытовой организацией по поводу объема покупки электроэнергии энергосбытовой организацией у производителя в связи с принятием Основных положений № 442, содержащих новые требования к учету электроэнергии (дело № А40-131365/12) 1.1.6. Взыскание ГП, покупающим электроэнергию у производителя, стоимости данной электроэнергии с потребителя, фактически ее потребившего (дело № А03-1740/2014) 1.2. Покупка ГП электроэнергии у производителя на розничном рынке 1.2.1. Урегулирование разногласий по договору на покупку выработанной электроэнергии между гарантирующим поставщиком и производителем Спор между ОАО «123 AP3» и ОАО смежные дела, вытекающие из отношений по поставке «МРСК Северо-запада» (дело № электроэнергии с участием данных лиц: №№ А44-A44-360/2014) 2750/2013, A44-717/2015, A44-2750/2013, A44-7263/2012 Спор между ЗАО «НАТЭК Инвестсмежное дело, вытекающее из отношений по поставке Энерго» и ОАО «Мосэнергосбыт» электроэнергии с участием данных лиц: № (дело № А40-30231/12) 63565/2014 1.2.2. Признание объема выработанной производителем электроэнергии равным нулю в связи с непредоставлением производителем сведений о почасовых объемах производства (практика применения п. 182 Основных положений № 442) (дело № А71-12117/2012) 1.2.3. Взыскание производителем стоимости выработанной электроэнергии с ГП в отсутствие заключенного между ними договора на поставку электроэнергии (дело № А76-16573/2015) 1.3. 1.3.1. Разногласия по порядку определения объе-Покупка Спор между ООО «Вышпроизводителем неволоцкая ТГК» и ОАО мов электроэнергии, поставленной для потребления на собственные нужды производителя «АтомЭнергоСбыт» (дело электроэнергии № A66-10627/2014) у ГП для соб-1.3.2. Взыскание ГП с потребителя, владеющего ственных нужд электростанцией, стоимости поставленной в от-Спор между ООО «РНсутствие заключенного договора электроэнергии Энерго» и ООО «БашРТС» (дела №№ А76-3935/2015, А76-27655/2013) (дело № А40-100625/2016)





- 1. Споры между производителями и покупателями (потребителями) на розничных рынках
- 1.1. Покупка потребителем (энергосбытовой организацией) электроэнергии у производителя
- 1.1.1. Прекращение на основании ст. 417 ГК РФ договора энергоснабжения между производителем и потребителем в связи с возникновением у производителя, владеющего объектом генерации с установленной мощностью не менее 25 МВт, обязанности продавать произведенную электроэнергию только на ОРЭМ.

Законодательством установлена обязанность владельцев объектов (части объектов) по производству электроэнергии с установленной мощностью, равной или превышающей 25 МВт, реализовывать всю производимую на таком объекте электроэнергию только на оптовом рынке электрической энергии и мощности (далее по тексту — ОРЭМ) (п. 5 ст. 36 Закона об электроэнергетике). Есть судебная практика, согласно которой последствием неисполнения данной обязанности может быть признание договора, на основании которого производителем реализовывалась электроэнергия на розничном рынке, прекратившим свое действие в силу ст. 417 ГК РФ.

Пример из судебной практики.

В рамках дела № <u>A56-6228/2016</u> судами рассмотрены требования производителя электроэнергии (АО «ИНТЕР РАО - Электрогенерация»), владеющего земельным участком, где расположена ТЭЦ на праве аренды, к субарендатору части земельного участка (ООО «Альянс СПБ») об освобождении данной части земельного участка в связи с расторжением договора субаренды.

Суды не приняли во внимание довод Ответчика о том, что между ним и Истцом заключен договор энергоснабжения, по которому Истец обязался поставить Ответчику электрическую энергию. Суды указали, что на Истца распространяется установленная пунктом 31 Правил оптового рынка электрической энергии и мощности, утв. постановлением Правительства РФ от 27.12.2010 г. № 1172, обязанность с 01.01.2015 г. реализовывать всю произведенную электрическую энергию только на ОРЭМ. В связи с этим договор энергоснабжения между Истцом и Ответчиком прекратился с указанной даты на основании ст. 417 ГК РФ.

1.1.2. Споры, возникшие в связи с заключением производителем нескольких договоров на продажу одного и того же выработанного им объема электроэнергии.

Встречаются ситуации, в которых розничный производитель одновременно заключает несколько договоров с разными лицами на поставку одного и того же выработанного им объема электроэнергии. Хотя продажа произведенной электроэнергии по договору с несколькими потребителями (покупателями) не запрещена, однако в данном случае речь идет именно о том, что заключается договоры на продажу одного и того же объема электроэнергии. То есть, например, сначала заключается договор на поставку всего объема выработанной электроэнергии за вычетом собственного потребления с одним потребителем (покупателем), после чего заключаются договоры на поставку выработанной электроэнергии с иными потребителями (покупателями).

Такая ситуация порождает многочисленные судебные процессы с участием заинтересованных лиц, к которым относятся: сам производитель, покупатели (потребители), гарантирующие поставщик (далее по тексту также - ГП) сетевая организация (далее по тексту также - СО). В ходе данных споров устанавливается, кому же все-таки продал производитель электроэнергию и у кого купили электроэнергию покупатели (потребители) по другим, неисполненным договорам с производителем.

Примеры из судебной практики.

А) Судами по делу № <u>A76-12151/2013</u> рассмотрены требования потребителя (ООО «Альтернатива») к гарантирующему поставщику (ОАО «Челябэнергосбыт») об обязании определить объем электроэнергии, поставленный производителем (ОАО «Миасский машиностроительный завод») потребителю в порядке, установленном пунктом 65 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утв. постановлением Правительства РФ от 04.05.2012 г. № 442 (далее по тексту — Основные положения № 442). Суд установил, что между потребителем и гарантирующим поставщиком заключен договор энергоснабжения. Также потребителем в порядке, установленном п. 50, 64 Основных положений № 442, заключен договор энергоснабжения с производителем электроэнергии. При этом объем электроэнергии, купленный по договору между производителем и потребителем, должен вычитаться из объема электроэнергии, купленного по договору между потребителем и гарантирующим поставщиком. Объемы покупки по обоим договорам определяет гарантирующий поставщик в порядке, установленном п. 65 Основных положений № 442.

Суд установил, что ранее между производителем и гарантирующим поставщиком был заключен договор купли-продажи выработанной производителем электроэнергии. При этом в расчетной схеме определения поставляемых объемов не учтены объемы поставки Истцу. В связи с этим суд пришел к выводу, что у производителя в исковой период отсутствовала электроэнергия для продажи потребителю и что требования потребителя к гарантирующему поставщику об обязании рассчитать эти объемы необоснованны.

Суд отметил, что выставление производителем в адрес гарантирующего поставщика счетафактуры с фактически заниженными показателями является нарушением договорных условий со стороны производителя электроэнергии.

В дальнейшем потребитель обратился к производителю с требованием о взыскании расходов на приобретение электроэнергии у другого поставщика по более высокой цене (дело № <u>A76-1204/2015</u>). В удовлетворении данных требований было отказано по следующим причинам:

- 1) Факт поставки электроэнергии Истцу не отрицался, следовательно, оплату электроэнергии Истец обязан был производить в соответствии с установленной схемой поставки электроэнергии. Цена на электроэнергию, поставляемую гарантирующим поставщиком, не является свободной, а формируется в соответствии с требованиями законодательства в сфере электроэнергетики.
- 2) После вступления в силу судебных актов по делу № <u>A76-12151/2013</u> между Истцом, производителем и гарантирующим поставщиком было заключено соглашение о зачете денежных средств, уплаченных Истцом производителю в счет обязательств по оплате электроэнергии, поставленной Истцу гарантирующим поставщиком. При этом гарантирующий поставщик отказался от взыскания с Истца неустойки за несвоевременную оплату электроэнергии (данные требования были предъявлены в деле № <u>A76-15772/2014</u>). Следовательно, каких-либо негативных последствий для Истца от перечисления оплаты за электроэнергию в адрес производителя электроэнергии не возникло.
- **Б)** Энергосбытовая организация (ООО «ЭнергоХолдинг») обратилась в суд с иском к потребителю с блок-станций¹ (АО «Миасский машиностроительный завод») (далее производитель) о взыскании неосновательного обогащения (дело № <u>A76-12396/2014</u>).

Предыстория дела такова. Между энергосбытовой организацией (далее по тексту также - ЭСО) и Третьим лицом – потребителем (ООО «Уфалейский завод металлоизделий») был заключен договор поставки электроэнергии от 03.02.2011 г. В целях исполнения обязательств по данному договору ЭСО был заключен договор купли-продажи электроэнергии от 08.09.2011 г. с производителем на поставку выработанной им электроэнергии.

Судебными актами по делу № <u>A76-21944/2012</u> было установлено, что поставка по договору между ЭСО и производителем в период с 01.04.2011 г. по 31.12.2011 г. не осуществлялась в связи с тем, что в данный период выработанная производителем электроэнергия продавалась гарантирующему поставщику по договору № 208 от 01.01.2010 г. В рамках указанного дела № <u>A76-21944/2012</u>, а также дела № <u>A40-142845/2014</u> были удовлетворены требования сетевой организации (ОАО «МРСК Урала», СО) к ЭСО о взыскании неосновательного обогащения в размере стоимости электроэнергии, потребленной потребителем ЭСО и оплаченной сетевой организацией гарантирующему поставщику (ПАО «Челябэнергосбыт») как потери в ее сетях. Ранее СО обращалось с иском к потребителю о взыскании указанного объема как бездоговорного потребления (дело № <u>A76-12276/2011</u>). В удовлетворении данных требований СО к потребителю было отказано в связи с неправильным оформлением акта о бездоговорном потреблении, а также в связи с наличием у потребителя договора энергоснабжения с ЭСО.

Суд признал требования ЭСО к производителю необоснованными в связи со следующим. Между ЭСО и производителем подписано дополнительное соглашение к договору купли-продажи электроэнергии от 08.09.2011 г. Согласно данному дополнительному соглашению электроэнергия не будет поставлена в апреле-декабре 2011 г., поставка произойдет в октябре-декабре 2012 г. Спорная денежная сумма, представляющая собой оплату за электроэнергию за апрель-декабрь 2011 г., засчитана в счет оплаты электроэнергии, поставленной в октябре-декабре 2012 г.

В дальнейшем ЭСО обратилась к сетевой организации (СО) с иском о взыскании неосновательного обогащения (дело № <u>A76-27202/2015</u>). ЭСО указывало, что в спорный период (октябрь-ноябрь 2012 г.) у ЭСО был единственный потребитель — ООО «Уфалейский завод металлоизделий» (далее по тексту также — ООО «УЗМИ»). Объем поставки по договору энергоснабжения между ЭСО и данным потребителем электроэнергии в спорный период составил 3 045 841 кВт/ч. Вместе с тем, объем электроэнергии, выработанный производителем и поставленный ЭСО по договору купли-продажи электроэнергии в спорный период составил 9 911 947 кВт/ч. Разница между данными объемами в размере 6 866 106 кВт*ч, по мнению ЭСО, составляет потери электроэнергии в сетях СО, стоимость которого, оплаченная ЭСО производителю, и предъявлена ко взысканию с СО в качестве неосновательного обогащения.

Суд установил, что точки поставки по договору энергоснабжения между ЭСО и производителем и между ЭСО и потребителем совпадают. Кроме того, точки поставки по договору оказания услуг по передаче электроэнергии в интересах потребителя между ЭСО и СО также аналогичны точкам поставки по договору между ЭСО и потребителем. Следовательно, в указанный период Истец должен был приобрести у производителя только тот объем электроэнергии, который был потреблен

7

¹ В настоящем обзоре под потребителем с блок-станцией понимается потребитель, объекты по производству электроэнергии и энергопринимающие устройства которого соединены принадлежащими ему сетями, по которым осуществляется переток всего или части потребляемого такими энергопринимающими устройствами объема электроэнергии (п. 63 Основных положений № 442).

его единственным потребителем — ООО «УЗМИ». Следовательно, объем электроэнергии, отпущенный в октябре-ноябре 2012 г. производителем в сети потребителя, не может быть признан потерями в сетях СО. Суд первой инстанции также отметил, что ЭСО не доказано, что спорный объем не мог быть утрачен в сетях самого потребителя, через которые происходит переток электроэнергии до энергопринимающих устройств потребителя и транзитных потребителей, присоединенных к его сетям.

1.1.3. Признание объема выработанной производителем электроэнергии равным нулю в связи с ненадлежащей организацией учета производства и собственного потребления электроэнергии (практика применения п. 182 Основных положений № 442).

Одним из условий продажи электроэнергии на розничном рынке потребителями с блок-станцией является обеспечение раздельного почасового учета производства и собственного потребления в соответствии с Основными положениями № 442 (п. 63 Основных положений № 442). При невыполнении указанного требования объемы поставки электроэнергии таким производителем признаются равными нулю (п. 182 Основных положений № 442).

Пример из судебной практики.

Судами по делу № <u>A76-20031/2012</u> удовлетворены требования гарантирующего поставщика (ОАО «Челябэнергосбыт») к потребителю (ООО «Инвест-Строй») о взыскании стоимости потребленной по договору электроэнергии. При этом Ответчик утверждал, что в спорный период приобретал электрическую энергию у производителя на розничном рынке электроэнергии (ОАО «Миасский машиностроительный завод»). Производитель, привлеченный в качестве Третьего лица, указывал, что в спорный период объем производимой им электроэнергии был больше объема его потребления. Излишки были проданы на розничный рынок, в том числе Ответчику.

Суды пришли к следующим выводам. Данные приборов учета об объеме электроэнергии, выработанной Третьим лицом и отпущенной им за границу балансовой принадлежности, в том числе о почасовых объемах, в материалы дела не представлены. Отсутствие указанных данных в силу п. 182 Основных положений № 442 позволяет считать объем производства электроэнергии, в том числе почасовые объемы производства электрической энергии равным нулю. В представленных в материалы дела актах снятия показаний приборов учета указаны месячные показания приборов учета, установленных в ГРУ-10 кВ ТЭЦ, что не позволяет установить величину превышения объема производства электроэнергии в каждый час над объемом собственного потребления электроэнергии.

1.1.4. Разногласия по поводу цены на выработанную электроэнергию.

Встречаются споры между производителем и потребителем, приобретающим у него электроэнергию, связанные с разногласиями по поводу порядка определения цены на электроэнергию. Общие положения по поводу порядка определения цены по договору между производителем и потребителем (покупателем, не являющемся гарантирующим поставщиком) содержатся в пункте 5 Основных положений № 442. Так, в ценовых зонах ОРЭМ электроэнергия продается производителями по свободным договорным ценам. Продажа в неценовых зонах ОРЭМ, технологически изолированных территориальных энергетических системах, территориях, не связанных с ЕЭС и технологически изолированными территориальными электроэнергетическими системами, а также продажа электроэнергии населению и электроэнергии, производимой на квалифицированных генерирующих объектах, сетевым организациям в целях компенсации потерь осуществляется по регулируемым ценам. Гарантирующим поставщикам на территориях ценовых зон ОРЭМ производители продают электроэнергию по цене, определяемой в соответствии с абз. 13 п. 65 Основных положений № 442.

В нижеописанной судебной практике вопросы, по которым возникли разногласия, касаются следующих моментов: (а) обоснованности включения стоимости услуг по передаче электроэнергии в цену электроэнергии, продаваемую производителем потребителю, энергопринимающие устройства которого непосредственно присоединены к генерирующей установке производителя; (б) порядка определения цены на электроэнергию, поставленную производителем розничному потребителю в отсутствие договора.

Примеры из судебной практики.

- **А)** В рамках дела № <u>A11-1567/2013</u> рассмотрен иск производителя электроэнергии (ООО «Стройтрансгаз-энерго») к потребителю (ООО «Завод Символ») о взыскании задолженности по договору на поставку энергии от когенерационной установки. Суд частично удовлетворил исковые требования, исключив из взыскиваемой задолженности стоимость услуг по передаче электроэнергии. Суд привел следующее обоснование.
 - 1) Истец не обладает статусом сетевой организации и не несет расходы на оплату услуг по передаче электроэнергии Ответчику. Находящаяся в собственности Истца когенерационная установка расположена на территории завода Ответчика и непосредственно присоединена к энергопринимающим устройствам Ответчика. Таким образом, услуги по передаче электрической энергии, произведенной на когенерационной установке, Ответчику фактически не оказываются.
 - 2) Проанализировав условия договора между сторонами с учетом положений ст. 431 ГК РФ суд установил, что стороны согласовали рассчитывать цену электроэнергии с учетом двух состав-

ляющих – цены за электроэнергию и цены за мощность. Плата за услуги по передаче электрической энергии договором не предусмотрена.

Б) Производитель (МУП «Яровской теплоэлектрокомплекс») обратился с иском к потребителю электроэнергии (ООО «РН-Энерго») о взыскании задолженности за поставленную электроэнергию в отсутствие заключенного договора (дело № <u>А03-1740/2014</u>). Суд установил, что энергопринимающие устройства Ответчика (АЗС) присоединены к электрическим сетям Истца, что подтверждается актами разграничения балансовой принадлежности. Истец направил в адрес Ответчика проект договора купли-продажи электроэнергии, который подписан с протоколом разногласий. При этом протокол разногласий Истцом не согласован. Ответчик производил частичную оплату электроэнергии.

Суд признал исковые требования обоснованными. Ответчик возражал против примененной производителем цены на электроэнергию, утверждал, что цена для производителя должна быть утверждена тарифным органом. Поскольку такая цена отсутствует, то необходимо применять цену гарантирующего поставщика. Данные возражения были отклонены, поскольку производитель не осуществляет регулируемую деятельность, тарифы на производитую им электроэнергию не устанавливаются. Суд посчитал цену, примененную Истцом экономически обоснованной. Данная цена утверждена директором производителя. Доказательств обратного Ответчиком не представлено, возражений по расчету цены от Ответчика не поступало.

1.1.5. Спор между гарантирующим поставщиком (ГП) и энергосбытовой организацией по поводу объема покупки электроэнергии энергосбытовой организацией у производителя в связи с принятием Основных положений № 442, содержащих новые требования к учету электроэнергии.

В силу п. 65 Основных положений № 442 для энергопринимающих устройств, в отношении которых заключен договор с производителем на розничном рынке, также должен быть заключен договор с гарантирующим поставщиком. Энергосбытовая организация, приобретающая электроэнергию для своих потребителей у производителя также должна заключить договор по этим же точкам поставки с гарантирующим поставщиком. Причем объем поставки по договорам, заключенным энергосбытовой организацией с производителем и гарантирующим поставщиком, определяет гарантирующий поставщик в порядке, установленном п. 65 Основных положений № 442. На практике между энергосбытовой организацией и гарантирующим поставщиком часто возникают споры по поводу порядка расчета указанных объемов поставки.

<u>Пример из судебной практ</u>ики.

Ответчик (ОАО «Московское городское энергосбытовое предприятие») является энергосбытовой организацией, приобретающей электроэнергию для своих потребителей у производителя электроэнергии, осуществляющего свою деятельность на розничном рынке. Электроэнергию, не купленную у производителя электроэнергии, Ответчик докупает по договору купли-продажи у Истца (ОАО «Мосэнергосбыт»). После вступления в силу Основных положений № 442 Истец обратился в суд с требованиями к Ответчику о взыскании задолженности, рассчитанной за период с апреля 2012 г. по июнь 2012 г. в соответствии с новыми Основными положениями № 442 (дело № <u>А40-131365/12</u>). Суд признал требования обоснованными в связи со следующим.

- 1) В соответствии с пп. «б» п. 2 постановления Правительства РФ от 04.05.2012 г. № 442 новые Основные положения применяются при расчете обязательств по продаже и покупке электроэнергии на ОРЭМ и розничных рынках, начиная с апреля 2012 г. В связи с этим Истец правомерно применил нормы Основных положений № 442 при расчете стоимости электроэнергии, поставленной по договору с Ответчиком.
- 2) Новелла Основных положений № 442 заключается в запрете на реализацию производителем объемов электроэнергии в отношении точек поставки, не оборудованных почасовыми приборами учета. То есть Ответчик для потребителей, у которых отсутствовали почасовые приборы учета, не вправе был покупать с апреля 2012 г. электроэнергию непосредственно у производителя, а должен был покупать ее на розничном рынке, в данном случае у Истца, на основании указанного договора, заключенного с ним. В связи с этим Истец правомерно увеличил объемы поставленной по договору с Ответчиком электроэнергии на объемы, поставленные потребителям, у которых отсутствовал почасовой учет и для которых, по утверждению Ответчика, электроэнергия приобреталась в спорный период у розничного производителя.

<u>1.1.6.</u> Взыскание ГП, покупающим электроэнергию у производителя, стоимости данной электроэнергии с потребителя, фактически ее потребившего.

При отсутствии договора достаточно сложно определить потребителя, который фактически потребил выработанную производителем электроэнергию. Это обусловлено техническими причинам, а также физическими свойствами электроэнергии. Однако есть судебная практика, касающаяся случаев, когда такого потребителя можно установить с учетом схемы присоединения его энергопринимающих устройств к объектам по производству электроэнергии (такой случай также приведен в пп. «б» п. 1.1.4. – дело № *А03-1740/2014*).

Пример из судебной практики.

ГП (ОАО «Нижегородская сбытовая компания») обратился с иском к потребителю (ОАО «Павловский автобус») о взыскании задолженности по оплате электроэнергии (дело № <u>A43-11788/2010</u>). Истец сослался на то, что в спорный период обнаружил факт потребления Ответчиком электроэнергии, выработанной газопоршневой электростанцией (ГПУ) и купленной Истцом.

Суд признал требования обоснованными в связи со следующим.

- 1) Третье лицо (ООО «Профит-Инвест») является собственником ГПУ. Производитель и Ответчик подписали акт разграничения балансовой принадлежности электросетей, согласно которому между ГПУ и сетями Ответчика определена граница балансовой принадлежности (вводы №№ 1 и 2 ТЭБ). ГПУ была запущена в работу в октябре 2009 г. и стала вырабатывать электроэнергию, поступающую в сети Ответчика через вводы №№ 1 и 2 ТЭБ на указанной границе балансовой принадлежности.
- 2) С октября 2009 г. схема электроснабжения Ответчика была изменена: вместо получения электроэнергии только из сетей сетевой организации (через ПС «Павлово» и ГПП 110/6 кВ «ПАЗ») электроэнергия поставлялась Ответчику еще и от ГПУ Третьего лица. Расчетные приборы учета, установленные на ПС «Павлово» в спорный период стали фиксировать не только поступление к Ответчику электроэнергии из сетей сетевой организации, но и выдачу от Ответчика электроэнергии в сети сетевой организации. Ответчик в нарушение условий договора энергоснабжения не сообщил Истцу об изменении схемы электроснабжения. Данное бездействие является уклонением Ответчика от оплаты за поступающую электроэнергию, поскольку привело к недоучету поступившей к Ответчику электроэнергии от ГПУ.
- 3) В спорный период Истец приобретал у Третьего лица (ООО «Энергосбытсервис») по договору купли-продажи электроэнергию, произведенную на ГПУ. Данное Третье лицо в свою очередь приобретало электроэнергию у производителя, владеющего ГПУ. Объемы электроэнергии, поступившие в точки учета на границу балансовой принадлежности между Ответчиком и производителем, зафиксированы актами приема-передачи электроэнергии, составленными в рамках этих договоров. Истец вправе распоряжаться электроэнергией, поставленной Ответчику от ГПУ. Следовательно, Ответчик должен оплатить Истцу объем электроэнергии, выработанный ГПУ и потребленный энергопринимающими устройствами Ответчика.
- 4) При расчете стоимости задолженности Истец правомерно на основании п. 55 Методических указаний по расчету регулируемых тарифов и цен на электрическую (тепловую) энергию на розничном (потребительском) рынке, утв. приказом ФСТ России от 06.08.2004 г. № 20-э/2 (далее по тексту Методические указания № 20-э/2), исключил ставку на оплату технологического расхода (потерь) в электрических сетях ввиду отсутствия фактических услуг по передаче электроэнергии, поступающей от ГПУ в сеть Ответчика. При этом в расчете Истца стоимость электроэнергии увеличена на ставку на содержание электрических сетей тарифа на передачу электроэнергии, что согласуется с п. 55 Методических указаний № 20-э/2 и существующей схемой поставки.
- 5) Суд отклонил довод Ответчика о необходимости вычесть из объема поставленной ему Истцом электроэнергии объемы, переданные из сети сетевой организации через объекты электроэнергетики Ответчика на объекты производителя в период простоя ГПУ. Согласно письму, направленному производителем в адрес Ответчика, производитель обязуется возместить Ответчику расходы на покупку данных объемов. Следовательно, у Ответчика есть право на предъявление требований к производителю о возмещение стоимости данных объемов.

1.2. Покупка ГП электроэнергии у производителя на розничном рынке

1.2.1. Урегулирование разногласий по договору на покупку выработанной электроэнергии между ГП и производителем.

Приведем примеры споров об урегулировании разногласий по договору между ГП и производителем на розничном рынке на покупку выработанной электроэнергии.

А) В рамках дела № <u>A44-360/2014</u> урегулированы разногласия по договору купли-продажи электроэнергии между производителем (ОАО «123 Авиационный ремонтный завод») и сетевой организацией, которой присвоен статус гарантирующего поставщика (ОАО «МРСК Северо-Запада»).

Производитель является единственным поставщиком электроэнергии через ТП-16 для микрорайона Городок г. Старая Русса.

Теоретически получение электроэнергии от иного источника энергоснабжения — ПС «Русса», входящей в состав ЕНЭС, возможно при выполнении ряда технических условий. Однако параллельная работа ТП-16 и получение электроэнергии от ПС «Русса» не разрешена, поскольку производителем не выполнены соответствующие технические требования.

Решением суда по делу № <u>A44-2750/2013</u> был сделан вывод о том, что заключение договора на продажу произведенной электроэнергии между Ответчиком и ранее действующим гарантирующим поставщиком являлся обязательным, поскольку производитель обладает единственным источником

электроэнергии для потребителей гарантирующего поставщика, находящихся в микрорайоне Городок г. Старая Русса.

Гарантирующий поставщик, с которым ранее производитель заключил договор, утратил свой статус. Указанный статус перешел к сетевой компании — Истцу. Судом при рассмотрении спора были, в частности, урегулированы следующие разногласия:

- 1) по условиям определения цены на электрическую энергию (мощность). Производитель указывал, что точки поставки, определяющие зону деятельности сетевой компании в качестве гарантирующего поставщика, регулирующим органом не определены, в связи с чем не доказано, что Истец имеет статус гарантирующего поставщика электроэнергии, производимой Ответчиком и поставляемой в мкр. Городок г. Старая Русса. Суд указал, что указанная в спорном договоре точка поставки электроэнергии (ТП-16), являющаяся единственным источником энергоснабжения мкр. Городок, находилась в зоне деятельности предыдущего ГП, который с 01.10.2013 г. утратил статус ГП, а зона его деятельности перешла Истцу. Ответчик не доказал, что данная точка поставки находится в зоне деятельности другого ГП и этому ГП Ответчик продает электроэнергию. В связи с этим суд утвердил условие договора о цене в соответствии с нормой абзаца 8 пункта 65 Основных положений № 442 (в настоящий момент абзац 13 пункта 65 Основных положений № 442).
- 2) по сроку действия договора. Истец настаивал на том, чтобы установить срок вступления в силу договора с 01.10.2013 г. Ответчик по дате вступления в силу разногласий не представил, предложил лишь ограничить действие договора определенным сроком (до 31.12.2013 г.). Суд указал, что отсутствие согласования спорных условий договора, являющихся в силу статьи 432 ГК РФ существенными, не позволяет считать договор заключенным до принятия судебного решения по этим условиям. В то же время Ответчик не возражал против распространения условий договора на отношения сторон с 01.10.2013 г. В связи с этим суд утвердил условие, согласно которому договор считается заключенным с момента вступления в законную силу и распространяет свое действие на отношения, возникшие с 01.10.2013 г.

Аналогичный спор по договору на следующий год между новым ГП и производителем рассмотрен в рамках дела № <u>A44-717/2015</u>.

Производитель обращался также в Конституционный Суд РФ с заявлениями о признании абзаца 8 пункта 65 Основных положений № 442, устанавливающего порядок определения цены на электро-энергию, реализуемую производителем ГП, противоречащим Конституции РФ. Определением Конституционного Суда РФ от 20.12.2016 г. № 2651-О производителю было отказано в принятии к рассмотрению жалобы.

Следует отметить, что между указанным производителем электроэнергии и организацией, ранее обладающей статусом гарантирующего поставщика, помимо дела № <u>A44-2750/2013</u> также было несколько споров:

- 1) В рамках дела № <u>A44-2906/2013</u> был рассмотрен иск производителя электроэнергии к ранее действующему ГП о взыскании неосновательного обогащения в размере стоимости фактически поставленной электроэнергии в период, когда между ними не был заключен договор на поставку электроэнергии. Истцом был представлен расчет, согласно которому объем электроэнергии, соответствующий объему потребления населения, проживающего в микрорайоне Городок г. Старая Русса, определен по установленным для населения тарифам. Цена остального объема была рассчитана экспертом-оценщиком исходя из существующей фактической себестоимости электроэнергии. Суд принял данный расчет, указав при этом, что Ответчиком не представлено доказательств превышения рассчитанной Истцом стоимости электроэнергии над стоимостью электроэнергии, определенной по установленной абз. 8 п. 65 Основных положений № 442 (в настоящий момент абз. 13 п. 65 Основных положений № 442) цене.
- 2) В рамках дела № <u>A44-7263/2012</u> рассмотрены требования производителя о признании недействительным дополнительного соглашения к договору с ранее действующим гарантирующим поставщиком (данный договор прекратил действие с 2013 г. в связи с отказом от его пролонгации по инициативе производителя). Указанным дополнительным соглашением была установлена договорная цена на электроэнергию, поставляемую по данному договору. Суд в удовлетворении требований отказал, указав, что цена по договору между ГП и производителем является свободной (данный вывод сделан на основании ранее действующих Основных положений № 530). При этом суд отклонил возражение производителя о том, что часть объемов реализуется конечным потребителям населению, для которого цена должна быть регулируемой. Суд указал, что ГП не относится к категории потребителей «население». Тот факт, что у ГП есть потребители, относящиеся к категории «население» и приравненным к нему категориям, не отменяет правовую природу отношении по поставке электроэнергии между производителем и ГП. Регулируемые цены применяются только в отношениях между ГП и его потребителями.
- **Б)** Производитель электроэнергии, владеющий генерирующим объектом на территории, не связанной с ЕЭС (ЗАО «НАТЭК Инвест-Энерго»), обратился в суд с требованием к гарантирующему постав-

щику (ОАО «Мосэнергосбыт») об урегулировании разногласий по договору купли-продажи электроэнергии, произведенной Истцом (дело № <u>A40-30231/12</u>). Разногласия касались, в том числе, условия о цене на электроэнергию. Суд указал, что Основные положения № 442 не содержат (за исключением пункта 67) норм, которые бы прямо регулировали отношения по купле-продаже электрической энергии между гарантирующим поставщиком и производителем на розничном рынке, который не входит в ЕЭС России². В связи с этим суд на основании п. 1 ст. 6 ГК РФ по аналогии применил абз. 8 п. 65 Основных положений № 442 (в настоящий момент — абз. 13 п. 65 Основных положений № 442). Суд указал, что данная норма является императивной, и изложил условие договора о цене аналогично содержанию данной нормы.

При этом по другому иску этого же производителя электроэнергии к гарантирующему поставщику о взыскании неосновательного обогащения в размере задолженности за электроэнергию, поставленную в период, когда договор между сторонами не был заключен (дело № <u>A40-63565/2014</u>), суды признали обоснованным расчет задолженности исходя из тарифа, установленного регулирующим органом на электроэнергию, реализуемую Истцом конечным потребителям.

Суд отклонил довод Ответчика о невозможности применения указанного тарифа. Ответчиком не было приведено нормативно-правовое обоснование, согласно которому Ответчик как гарантирующий поставщик, может реализовывать приобретенную у субъекта розничного рынка электроэнергию по иному тарифу, чем установил регулирующий орган для конечного потребителя. Суд указал, что обстоятельства, установленные по делу № <u>А40-30231/12</u>, не имеют преюдициального значения. Рассмотренные в деле № <u>А40-30231/12</u> обстоятельства вытекают из преддоговорного спора в отсутствие установленного тарифа, в то время как в деле № <u>А40-63565/2014</u> договор между сторонами отсутствует, при этом есть установленный регулирующим органом тариф. Ответчик не направлял Истцу уведомления о выборе варианта тарифа на спорный период, ранее также не собщал о применении какого-либо иного тарифа, следовательно, при расчетах между сторонами должен применяться тариф, установленный компетентным государственным органом. При этом в более ранний период расчеты между сторонами осуществлялись по одноставочному тарифу, следовательно, задолженность правомерно рассчитана исходя из одноставочного тарифа.

<u>1.2.2.</u> Признание объема выработанной производителем электроэнергии равным нулю в связи с непредоставлением производителем сведений о почасовых объемах производства (практика применения п. 182 Основных положений № 442).

При непредоставлении производителем гарантирующему поставщику сведений о почасовых объемах производства применяются последствия, установленные п. 182 Основных положений № 442: данные объемы признаются равными нулю (при отсутствии показаний контрольных приборов учета). Об указанной ситуации см. также п. 1.1.3. (дело № *A76-20031/2012*).

Пример из судебной практики.

Производитель (МУП г. Ижевска «Горкоммунтеплосеть») обратился с исковым заявлением к ГП (ОАО «Удмуртская энергосбытовая компания») о взыскании задолженности по оплате поставленной электроэнергии, выработанной производителем (дело № <u>A71-12117/2012</u>). Суд установил, что договором купли-продажи электроэнергии, заключенным между сторонами, установлена обязанность производителя в срок до 4 числа месяца, следующего за расчетным, предоставлять ГП на электронный адрес фактические почасовые показания приборов учета по точкам учета, установленным на границе балансовой принадлежности производителя и сетевой организации. В нарушение указанного условия договора и положений законодательства акты учета (оборота) электроэнергии за июнь и июль 2012 г., содержащие почасовые объемы производства электроэнергии, были переданы производителем ГП с сопроводительным письмом лишь 30.08.2012 г. Суды признали правомерным применение п. 182 Основных положений № 442, согласно которому при непредоставлении показаний расчетного прибора учета, используемого для определения объема производства электроэнергии (мощности), в сроки, установленные в данных положениях или в договоре, указанные объемы (при отсутствии контрольных приборов учета) считаются равными нулю. Производитель, осуществляющий предпринимательскую деятельность на свой страх и риск, должен был и мог предвидеть возможность отрицательных последствий несвоевременного представления ГП необходимых сведений. Следовательно, производитель имел реальную возможность и должен был предпринять необходимые меры для предотвращения наступления негативных последствий.

1.2.3. Взыскание производителем стоимости выработанной электроэнергии с ГП в отсутствие заключенного между ними договора на поставку электроэнергии.

Особый интерес представляет ситуация, при которой производитель электроэнергии отпускает во внешнюю сеть излишки вырабатываемой им электроэнергии и у него отсутствуют договоры с каким-либо потребите-

-

² В настоящий момент в Основные положения № 44 2 постановлением Правительства РФ от 23.01.2015 г. № 47 внесены изменения, устраняющие данный пробел. Пунктом 116 Основных положений № 442 предусмотрено, что вышеуказанная цена является регулируемой и устанавливается в соответствии с Основами ценообразования в области регулируемых цен (тарифов) в электроэнергетике № 1178, утв. постановлением Правительства РФ от 29.12.2011 № 1178.

лем или покупателем на поставку этих излишков. Исходя из имеющейся судебной практики в таких случаях лицом, обязанным оплатить данную электроэнергию, признается гарантирующий поставщик, в зоне деятельности которого находятся соответствующие объекты по производству электроэнергии.

Пример из судебной практики.

Истец (AO «Златоустовский машиностроительный завод») является владельцем генерирующего оборудования, соединенного с энергопринимающими устройствами Истца сетями сетевой организации. Между Истцом и сетевой организацией (ООО «Трансэнерго») заключен договор на передачу произведенной электроэнергии. Через сети сетевой организации часть вырабатываемой Истцом электроэнергии поступает к его энергопринимающим устройствам, оставшаяся часть – к потребителям, присоединенным к сетям сетевой организации, находящимся в зоне деятельности Ответчика (ГП) (ПАО «Челябэнергосбыт»). Истец обратился с иском к Ответчику о взыскании стоимости «излишков» электроэнергии в объеме превышения производства над собственным потреблением, поставленных потребителям, находящимся в зоне деятельности ГП (дело № А76-<u>16573/2015</u>³).

Суд пришел к выводу об обоснованности исковых требований в связи со следующим.

- 1) Ответчик является ГП, и в соответствии с п. 3 ст. 38 Закона об электроэнергетике в границе зоны деятельности одного ГП не допускается деятельность других ГП. В связи с этим Ответчик является субъектом, обязанным реализовывать электроэнергию в пределах своей зоны деятельности потребителям, сетевым организациям и независимым сбытовым организациям. В связи с этим доводы Ответчика о том, что в зоне его деятельности спорным объемом электроэнергии могли воспользоваться иные ГП, необоснованны. Следовательно, Ответчик, являясь ГП, в зоне деятельности которого расположены точки поставки электроэнергии, выработанной Истцом, обязан оплатить электроэнергию, выработанную Истцом в объеме, определенном по показаниям приборов учета, установленных на границе балансовой принадлежности объектов генерации и объектов электросетевого хозяйства сетевой организации.
- 2) Ввиду запрета в соответствии с п. 3 ст. 38 Закона об электроэнергетике в границе деятельности одного ГП деятельности других ГП, законодатель предусмотрел обязанность ГП, в зоне деятельности которых функционируют генерирующие объекты, по покупке излишне выработанной электроэнергии. Соответственно у Истца как у производителя электроэнергии возникло право требования от ГП оплаты стоимости электроэнергии, излишне выработанной и поступившей в сети сетевой организации. Для подтверждения неосновательного обогащения на стороне Ответчика достаточно установления факта поступления электроэнергии в сети сетевой организации, которая находится в зоне деятельности Ответчика как ГП.
- 3) Суд отклонил довод Ответчика о том, что неосновательное обогащение возникло на стороне сетевой организации, так как на сетевые организации возложена лишь обязанность оплатить потери в ее сетях. При этом сетевые организации не вправе распоряжаться электроэнергией, поставленной в их сети.
- 4) Суд отклонил довод Ответчика о том, что для подтверждения неосновательного обогащения необходимо подтвердить факт реализации потребителям ГП. В силу абз. 2 п. 63, п. 65 Основных положений № 442 основания для оплаты электроэнергии возникают у ГП после получения электроэнергии у производителя электроэнергии, а не после реализации ее потребителям или получения денежных средств от потребителей.
- 5) Стоимость поставленной Истцом Ответчику электроэнергии правомерно определена исходя из норм абз. 8 п. 65 Основных положений № 442 (в настоящий момент – абз. 13 п. 65 Основных положений № 442).

1.3. Покупка производителем электроэнергии у ГП для собственных нужд

1.3.1. Разногласия по порядку определения объемов электроэнергии, поставленной для потребления на собственные нужды производителя.

Часто между потребителем на розничном рынке, владеющим объектом генерации, и гарантирующим поставщиком возникают разногласия по порядку определения объемов, поставленных такому потребителю для удовлетворения собственных нужд. Данные разногласия могут быть обусловлены отсутствием у такого потребителя надлежащим образом организованного и синхронизированного почасового учета, фиксирующего объемы поступления электроэнергии из внешней сети, объемы производства электроэнергии, объемы собственного потребления, объемы отпуска транзитным потребителям. В результате становится затруднительно определить, в

³ Подробнее об указанном деле см. статью «Розничная генерация: гарантирующий поставщик должен оплачивать не востребованную покупателями электроэнергию» (А.Ситников, Е.Родин, Ю.Татаринов), опубликованную в сети «Интернет» по ссылке https://www.vegaslex.ru/analytics/analytical reviews/retail generation ensuring the supplier shall not pay demanded by the customers electricity/

каком объеме производитель потребил электроэнергию собственного производства и в каком объеме электроэнергия для собственных нужд получена им из сети.

По этим же причинам возникают разногласия между сетевыми организациями и указанными потребителями по поводу объемов оказанных услуг по передаче электроэнергии, купленных такими потребителями для собственных нужд (см. пункт 2.3.).

Примеры из судебной практики.

А) Производитель (ООО «Вышневолоцкая ТГК») обратился с иском к ГП (ОАО «АтомЭнергоСбыт») об урегулировании разногласий по договору энергоснабжения на поставку электроэнергии на собственные нужды производителя (дело № <u>А66-10627/2014</u>).

Между сторонами возникли разногласия по поводу порядка определения объема поставленной электроэнергии, связанные с наличием у Истца объектов собственной генерации, а также транзитных потребителей.

Суд пришел к следующим выводам:

- 1) Граница балансовой принадлежности для электросетевого комплекса Истца не ограничена только местами сопряженности с электросетевым комплексом, принадлежащем вышестоящей сетевой организации. Такая граница существует у Истца также и с иными потребителями, опосредованно подключенными от электросетевого комплекса Истца. Следовательно, для определения объема электроэнергии, поставленной Истцу, необходимо использовать все точки поставки, расположенные на границе балансовой принадлежности Истца, то есть и точки поставки, которые опосредуют передачу электроэнергии иным потребителям, подключенным к сетям Истца.
- 2) Суд отклонил довод Истца о том, что энергопринимающие устройства Третьего лица транзитного потребителя были переданы Истцу по договорам аренды и купли-продажи и что у Третьего лица отсутствуют энергопринимающие устройства. Согласно представленным документам к Истцу перешли не энергопринимающие устройства, а электросетевое оборудование. Данные об объемах перетоков между Истцом и Третьим лицом подтверждают наличие потребления электроэнергии спорными энергопринимающими устройствами. Истец не представил документов, подтверждающих право на заключение договора энергоснабжения в отношении спорных энергопринимающих устройств ввиду перехода к нему прав на данное имущество. Кроме того, на момент рассмотрения спора у Ответчика в отношении точек поставки Третьего лица приобретает электроэнергию иная энергосбытовая компания. В связи с этим суд признал правомерным указание в спорном договоре точки поставки Третьего лица в качестве транзитной.
- 3) Истец является производителем электроэнергии на розничном рынке. В связи с этим объем его потребления не может быть определен только путем использования приборов учета, установленных на границе балансовой принадлежности. Для этого необходим также учет объемов электроэнергии в точках, находящихся внутри сетей Истца. В связи с этим суд признал обоснованным указание в перечне средств измерений (приложение к договору) точек технического учета, находящихся в границе балансовой принадлежности Истца.
- 4) Суд признал обоснованной формулу определения объема потребления электроэнергии, предложенной Ответчиком. Данная формула учитывает интересы всех заинтересованных сторон, в том числе и Истца, позволяя ему покрыть свои собственные и хозяйственные нужды выработанной им электроэнергии, а оставшийся объем продать любому другому потребителю в соответствии с пунктами 64 и 65 Основных положений № 442. Формула же Истца не учитывает факт потребления электроэнергии, выработанной Истцом, Третьими лицами транзитными потребителями. Указанная формула искажает значения потребления электроэнергии Истцом, а также позволяет фактически поставлять электроэнергию Третьим лицам без соблюдения пунктов 64 и 65 Основных положений № 442. Кроме того, предложенная Истцом формула опровергнута Ответчиком на основании фактических показаний об объеме электроэнергии, зафиксированных приборами учета. Утвержденная судом формула приведена в резолютивной части решения Арбитражного суда Тверской области от 29.01.2016 г. по делу № А66-10627/2014.
- 5) В формуле Ответчика указан способ определения оставшегося потребления (общее потребление за вычетом потребления, покрытого генерацией (собственные и хозяйственные нужды)). Поскольку потери на отдачу из сети Истца во внешнюю сеть не являются объемом потребления электроэнергии и учитываются при определении объема производства электроэнергии, Ответчик эту величину из формулы исключил.

Следует отметить, что суд апелляционной инстанции прекратил производство по указанному делу в связи с отказом Истца от иска.

Б) Энергосбытовая организация (ООО «РН-Энерго») обратилась с исковым заявлением к потребителю, являющемуся производителем электроэнергии на розничном рынке (ООО «Башкирские распределительные тепловые сети»), о взыскании задолженности за поставленную электроэнергию (дело № A40-100625/2016).

Спор между сторонами возник по поводу порядка определения объемов поставленной электроэнергии. Ответчик полагает, что Истец ошибочно рассчитывает объемы электроэнергии, прибавляя к показателям за период объемы электроэнергии, выработанные Ответчиком самостоятельно с использованием принадлежащей ему ГТУ.

Суд признал требования обоснованными в связи со следующим.

- 1) По условиям договора между Истцом и Ответчиком величина поставленной Ответчику электроэнергии определяется на основании представленных показаний приборов учета путем суммирования полученных данных о количестве электроэнергии в точках поставки, указанных в приложении к договору, и вычитания из полученной суммы расхода электроэнергии по приборам учета, установленным на границе со смежными субъектами и с потребителями продавца. По объекту КЦ-5 при совместной работе с ГТУ услуги по передаче рассчитываются путем суммирования (вычитания) объемов потребления (производства) исходя из направлений перетоков электроэнергии по каждой точке поставки в границах балансовой принадлежности энергопринимающих устройств потребителя.
- 2) Суд установил, что по ячейке № 37ГРУ 6 кВ Ответчик не представил показаний приборов учета за прошлый период. В связи с этим Истец правомерно использовал показания приборов учета за прошлый период.
- 3) Суд принял расчет Истца, выполненный в соответствии с вышеуказанным договором. Расчет Ответчика, согласно которому из поставленных объемов должен вычитаться объем произведенной Ответчиком на ГТУ электроэнергии, был отклонен. Данный расчет не основан на условиях договора энергоснабжения, заключенного сторонами, и расчетной схеме акта разграничения балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности. Результаты данного расчета допускают возникновение отрицательных величин потребления электроэнергии, что противоречит требованиям Правил № 861 и Основных положений № 442.

<u>1.3.2.</u> Взыскание ГП с потребителя, владеющего электростанцией, стоимости поставленной в отсутствие заключенного договора электроэнергии.

Исходя из норм пунктов 63, 66 Основных положений № 442 потребитель, владеющей объектом по производству электроэнергии, покупает электроэнергию на розничном рынке в объеме, на который в каждый час объем его собственного потребления превышает объем выработанной им электроэнергии. На практике встречаются споры между ГП и таким потребителем по поводу источника полученной таким потребителем электроэнергии. При этом ГП доказывает, что электроэнергию потребителю поставил ГП, а потребитель — что он потребил только произведенную им электроэнергию.

Пример из судебной практики.

Гарантирующий поставщик (ПАО «Челябэнергосбыт») обратился с иском к потребителю (АО «Златоустовский машиностроительный завод») о взыскании задолженности за безучетное потребление электроэнергии (дело № <u>A76-3935/2015</u>).

Фактические обстоятельства:

В спорный период потребитель осуществлял потребление электроэнергии, выработанной на принадлежащем данному потребителю объекте генерации. Передача выработанной электроэнергии осуществлялась по сетям сетевой организации (ООО «Трансэнерго»), с которой потребителем был заключен договора на передачу с использованием установленного для данной сетевой организации тарифа. При этом потребитель направлял ГП заявку на заключение договора энергоснабжения на случай, если выработанной электроэнергии, генерируемой объектами Ответчика, будет недостаточно для полного покрытия собственных нужд или на случай аварийной ситуации. Данный договор заключен не был в связи с тем, что сторонами не было достигнуто согласие по всем его существенным условиям.

Суд признал требования необоснованными в связи со следующим:

- 1) Объем отпуска электроэнергии, произведенной Ответчиком, в сеть сетевой организации, и объем электроэнергии, потребленной Ответчиком, подтверждается актами приема-передачи электроэнергии, составленными между Ответчиком и сетевой организацией. Из анализа указанных актов усматривается отсутствие превышения потребления Ответчиком электроэнергии над объемом электроэнергии, выработанной им и поставленной в сети Сетевой организации. Таким образом, между Истцом и Ответчиком отсутствовали как договорные, так и фактические отношения по поставке ресурса.
- 2) Количество отпущенной Ответчиком в сети электроэнергии собственной генерации и количество поступившей в сети Ответчику электроэнергии в спорный период определено с учетом показаний приборов учета электроэнергии, установленных на границе раздела балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности Ответчика и сетевой организации, введенных в эксплуатацию сторонами для целей обеспечения учета. Ответчиком и сетевой организацией подписан акт, согласно которому данные приборы учета приняты для осуществления расчетов за по-

ставленную/отпущенную электроэнергию. Данные приборы учета использовались для выполнения условий заключенного между Ответчиком и сетевой организацией договора оказания услуг по передаче электроэнергии, то есть были признаны сторонами расчетными. Вступление в силу новых Основных положений № 442 не предусматривает обязанности повторно осуществить допуск в эксплуатацию расчетных приборов учета. При этом у Ответчика отсутствовала обязанность направлять Истцу данные о почасовых объемах производства и потребления электроэнергии в связи с незаключенностью договора между сторонами. Кроме того, впоследствии указанные приборы учета были признаны расчетными и Истцом. В связи с этим оснований для применения расчетных способов определения объема потребленной Ответчиком электроэнергии нет.

Аналогичные выводы по поводу отношений сторон за другие периоды были приведены судами при рассмотрении дела № <u>A76-27655/2013</u>.

2.1. Уменьшение объема оказанных потребителю с блок-станцией услуг по передаче электроэнергии на объемы выработанной им электроэнергии.

По смыслу п. 63 Основных положений № 442 потребитель с блок-станцией оплачивает услуги по передаче электроэнергии в объеме, на который в каждый час объем его собственного потребления превышает объем выработанной им электроэнергии. Сетевые организации, которые лишаются при этом платы за услуги по передаче электроэнергии в объеме потребления выработанной таким производителем электроэнергии, пытаются различными способами оспорить право потребителя осуществлять зачет собственной генерации в счет своего потребления.

Примеры из судебной практики.

А) Сетевая организация — «котлодержатель» (ОАО «МРСК Урала») обратилась с иском к потребителю, приобретающему электроэнергию на ОРЭМ (ОАО «Сибирско-Уральская Алюминиевая компания» филиал Богословский алюминиевый завод), о взыскании стоимости услуг по передаче электроэнергии (дело № 460-11910/2014). В спорный период потребитель-Ответчик приобрел объект по производству электроэнергии (ТЭЦ) у Третьего лица (ОАО «ТГК-9»). При этом энергопринимающие устройства потребителя и ТЭЦ соединены электрическими сетями, принадлежащими самому потребителю. Истец наставил на том, что потребитель не успел внести изменения в регистрационную информацию на ОРЭМ в связи с покупкой ТЭЦ, поэтому он в спорный период относился к потребителям, присоединенным к сетям Истца опосредовано через ТЭЦ, и продолжал приобретать весь объем потребленной электроэнергии на ОРЭМ. Стоимость услуг по передаче данного объема и составила сумму исковых требований. Помимо этого Истец предъявил ко взысканию стоимость безучетного потребления, возникшего в связи с нарушением пломбы на внутризаводском приборе учета.

Суды пришли к следующим выводам:

- 1) Отношения в связи с приобретением ТЭЦ:
- А) Обязательным условием оказания услуг по передаче электроэнергии является наличие технологического (непосредственного или опосредованного) присоединения энергоустановок потребителя к сетям сетевой организации. По смыслу п. 5 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электроэнергии № 861 под опосредованным присоединением подразумевается присоединение энергопринимающих устройств к сетям сетевой организации через объекты электроэнергетики, принадлежащие Третьим лицам (не сетевой организации и не потребителю). В настоящем случае потребитель и производитель совпали в одном лице в связи с приобретением потребителем ТЭЦ. Передача электроэнергии между генерирующими и потребляющими установками Ответчика в спорный период осуществлялась по внутризаводским сетям, принадлежащим Ответчику. В настоящем случае производитель электроэнергии ТЭЦ не имеет самостоятельной правоспособности, а принадлежит Ответчику. Действующее законодательство РФ не устанавливает обязанности потребителя, получающего электроэнергию от собственной генерации по своим электрическим сетям, осуществлять оплату услуг по ее передаче сетевой компании. В данном случае услуги по передаче электроэнергии Истцом фактически не оказываются и плата за них взиматься не должна. Иное привело бы к неосновательному обогащению Истца.
- Б) Суды основывались на письменных пояснениях Третьих лиц РЭК и продавца ТЭЦ. Так, продавец ТЭЦ пояснил, что после продажи ТЭЦ Ответчику обратилось в ОАО «АТС» с заявлением о внесении изменений в регистрационную информацию на ОРЭМ о прекращении права участия в торговле по ГТП ТЭЦ в связи с прекращением права собственности на генерирующее и энергопринимающее оборудование ТЭЦ. Согласно мнению РЭК, изложенному в письме, если энергопринимающие устройства Ответчика и ТЭЦ принадлежат одному лицу, то присоединение энергопринимающих устройства Ответчика к ТЭЦ нельзя рассматривать как опосредованное присоединение потребителя к сетям сетевой организации через энергетические установки производителя электроэнергии. Следовательно, услуги по передаче электроэнергии не оказываются и плата за них взиматься не должна.
- В) Верховный Суд РФ в определении об отказе в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в Судебной коллегии по экономическим спорам дополнительно сделал следующий вывод: сохранение статуса ТЭЦ как производителя электрической энергии на оптовом рынке после ее приобретения Ответчиком не означает, что Ответчик должен оплатить услуги, которые он не получал.
- 2) Отношения в связи с безучетным потреблением.

Суд установил, что 07-08.04.2014 Истцом производилась проверка внутризаводских приборов учета, по результатам которой было выявлено отсутствие пломбы блоков клеммных зажимов расчетных счетчиков и измерительных многофункциональных преобразователей. По итогам проверки составлен акт неучтенного потребления. Суд установил, что указанные приборы учета не являются расчетными, в подписанных между сторонами актах разграничения балансовой принадлежности указаны иные приборы учета. Каких-либо нарушений в функционирования приборов учета,

установленных в согласованных сторонами точках поставки и указанных в актах разграничения, выявлено не было.

Б) Сетевая организация (ОАО «МРСК Волги» в лице филиала «Чувашэнерго») обратилась с иском к потребителю (ОАО «Химпром») о взыскании стоимости услуг по передаче электроэнергии, а также неустойки за просрочку оплаты данных услуг (дело № <u>А79-9870/2013</u>). Истец полагал, что Ответчик является потребителем, энергопринимающие устройства которого присоединены к сетям сетевой организации опосредованно через объекты по производству электроэнергии, принадлежащие Третьему лицу (ОАО «ТГК-5»). В связи с этим Ответчик должен оплатить услуги по передаче электроэнергии исходя из ставки на содержание сетей (п. 55 Методических указаний № 20-э/2)

Суд признал требования обоснованными только в части неустойки, при этом наличие задолженности не признал на основании следующего.

Между Третьим лицом и Ответчиком в спорный период был заключен договор аренды турбогенератора ТГ № 4 Новочебоксарской ТЭЦ-3, а также объектов электросетевого хозяйства, соединяющих турбогенератор и энергопринимающие устройства Ответчика.

В материалы дела представлены документы, подтверждающие мощность турбогенератора № 4 менее 25 МВт, включая техническое задание на разработку проектной документации по технологическому присоединению объекта генерации мощностью 24,9 МВт Ответчиком к РУ 110 кВ Новочебоксарской ТЭЦ-3, новая редакция Перечня средств измерений в сечении между Третьим лицом и смежным субъектом ОРЭМ, согласно которым спорные точки измерений исключены из ГТП Третьего лица и зарегистрированы ОАО «АТС». Отсутствие перетоков электрической энергии из сетей Истца через сети ОАО «ТГК-5» на объекты Ответчика по спорным точкам поставки подтверждено интегральными актами учета перетоков электроэнергии, в котором указаны нулевые значения.

Поскольку Ответчиком потреблялась электроэнергия собственной выработки, которая передавалась Ответчику через принадлежащие ему сети, Истец не вправе требовать оплаты услуг по передаче данных объемов.

Аналогичные выводы по спору между сторонами за иной период сделаны судами в рамках дела № <u>A79-305/2014</u>.

2.2. Оплата услуг по передаче электроэнергии, поставленной потребителю, энергопринимающие устройства и объекты генерации которого соединены сетями сетевой организации.

В соответствии с п. 66 Основных положений № 442 услуги по передаче электрической энергии оплачиваются такими потребителями исходя из полного объема потребления электроэнергии принадлежащими ему энергопринимающими устройствами. На практике возникают споры по поводу лица, обязанного оплачивать сетевой организации услуги по передаче электроэнергии в объеме поставки для собственных нужд электростанции и в объеме потребления указанного потребителя, если данный потребитель заключил договор, обеспечивающий поставку электроэнергии, с ГП (энергосбытовой организацией). Суды приходят к выводу, что услуги по передаче электроэнергии обязан оплачивать сам потребитель, если покупка электроэнергии осуществляется им по договору купли-продажи (поставки) электроэнергии.

Пример из судебной практики.

Судами в рамках дела № <u>A03-12473/2013</u> рассмотрен иск сетевой организации (ОАО «МРСК Сибири») к гарантирующему поставщику (АО «Алтайэнергосбыт») о взыскании стоимости услуг по передаче электрической энергии.

Фактические обстоятельства спора таковы. Третьему лицу (МУП «Рубцовский тепловой комплекс») принадлежит на праве собственности объект генерации (ТЭЦ), а также энергопринимающие устройства (тепловая станция), которые соединены объектами электросетевого хозяйства сетевой организации — Истца. Между Ответчиком — ГП и Третьим лицом заключен договор энергоснабжения на поставку электроэнергии для нужд Третьего лица в объеме потребления ТЭЦ в период отсутствия выработки на ТЭЦ, а также в объеме потребления тепловой станции, когда выработка ТЭЦ не покрывает объем потребления тепловой станции. Также между Ответчиком — ГП и Третьим лицом заключен договор купли-продажи электроэнергии, по которому ГП покупает у Третьего лица произведенную им электроэнергию за вычетом собственного потребления на нужды ТЭЦ и Тепловой станции.

Ответчик оплатил сетевой организации стоимость услуг по передаче объема электроэнергии, купленного Третьим лицом у Ответчика по договору энергоснабжения. Истец же предъявил ко взысканию с Ответчика стоимость услуг по передаче всего объема электроэнергии, потребленного тепловой станцией.

Суд признал требования сетевой организации в заявленном размере необоснованными. Суд указал, что в силу п. 66 Основных положений функционирования розничных рынков № 442 собственник объекта генерации и энергопринимающих устройств, соединенных объектами электросетевого хозяйства сетевой организации, обязан оплатить услуги по передаче электроэнергии, потребленной указанными энергопринимающими устройствами, исходя из полного объема потребления. При этом

- п. 66 не содержит положения о необходимости оплаты генератором услуг по передаче электрической энергии в отношении гарантирующего поставщика. Данный довод Истца основан на неверном толковании указанной нормы. Стоимость услуг по передаче объема потребления собственными энергопринимающими устройствами генератор должен оплатить непосредственно сетевой организации.
- В дальнейшем сетевая организация взыскала стоимость услуг по передаче электроэнергии, потребленной тепловой станцией, с указанного производителя электроэнергии (дело № A03-6680/2014).
- 2.3. Разногласия между сетевой организацией и потребителем, владеющим объектом генерации, по поводу объема оказанных услуг по передаче электроэнергии, обусловленные сложностями организации учета объемов производства, собственного потребления, приема из сети сетевой организации, отпуска в сеть сетевой организации и транзитных потребителей.

Примеры из судебной практики.

А) В рамках дела № <u>A71-6192/2014</u> был рассмотрен иск сетевой организации (ПАО «МРСК Центра и Приволжья») к энергосбытовой организации (ООО «Русэнергосбыт») о внесении изменений в договор энергоснабжения. Изменения касались отношений между сторонами, связанных с объемом передачи электрической энергии потребителю Ответчика, являющемуся потребителем с блок-станцией (ОАО «Воткинский завод»).

Фактические обстоятельства дела.

- 1) После включения точек поставки потребителя с блок станцией в договор с Ответчиком Истцу стало известно о том, что выработка электроэнергии данным потребителем осуществляется не только для собственных нужд, но и для реализации третьим лицам. При этом с октября 2013 г. возникла ситуация, при которой объем отпущенной в сети потребителя электроэнергии по точкам поставки уровня напряжения ВН меньше, чем объем электроэнергии, отпущенной субабонентам потребителя. В результате этого объем услуг Истца имеет отрицательное значение. При этом потребитель не обеспечивает надлежащий учет электроэнергии, выработанной им самим и потребленной на собственные нужды. То есть отсутствует возможность определить фактический объем электроэнергии, поставленной Истцом для собственных нужд данного потребителя.
- 2) Энергопринимающие устройства потребителя с блок-станцией имеют технологическое присоединение как к сетям Истца, так и к сетям ПАО «ФСК ЕЭС». При этом договор аренды объектов «последней мили» между ПАО «ФСК ЕЭС» и Истцом был расторгнут с 01.01.2014 г. В связи с этим услуги по включенным в спорный договор точкам поставки на границе с ПАО «ФСК ЕЭС» Истцом не могут оказываться. Также из объема оказанных по договору услуг не могут вычитаться объемы поставки субабонентов потребителя с блок-станцией, запитанных от указанных точек поставки на границе с ПАО «ФСК ЕЭС».

Суды признали обоснованными требования Истца о внесении следующих изменений в договор:

- включение в договор условий, определяющих статус потребителя как потребителя с блокстанцией, осуществляющего производство электроэнергии для собственных нужд и для продажи на розничном рынке иным потребителям, а также как сетевой организации;
- включение в договор условий о порядке определения объема оказанных в отношении данного потребителя услуг по передаче электроэнергии, согласно которых данный объем равен объему электрической энергии, отпущенному потребителю с блок-станцией из электрических сетей в соответствии с п. 49 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, утв. постановлением Правительства РФ от 27.12.2004 г. № 861 (далее по тексту – Правила № 861);
- включение в договор условий об обязанности Ответчика обеспечивать передачу потребителем с блок-станцией Истцу данных с приборов учета об объеме выработанной электроэнергии, а также об объеме электроэнергии, отпущенной за границу балансовой принадлежности по каждой точке присоединения;
- исключение из договора точек поставки данного потребителя с блок-станцией на границе с ПАО «ФСК ЕЭС», а также субабонентов, запитанных от данных точек поставки.

Судом, среди прочего, сделаны следующие выводы:

- 1) Возражения Ответчика о том, что точки поставки субабонентов включены в договор на передачу между Истцом и гарантирующим поставщиком, в связи с этим установление порядка определения объема передачи потребителю-производителю в соответствии с п. 49 Правил № 861 приведет к двойной оплате одних и тех же услуг, являются необоснованными. Передача произведенной потребителем-производителем электроэнергии субабонентам не освобождает последнего от оплаты услуг по передаче электроэнергии, оказанных Истцом.
- 2) Суд отклонил доводы Ответчика о том, что отсутствуют основания для применения в отношении потребителя норм Основных положений № 442 о производителе электроэнергии, поскольку

он является потребителем с блок-станцией. В данном случае подлежит применению пункт 49 Правил № 861, поскольку в силу п. 4 Основных положений № 442 при урегулировании взаимоотношений между Истцом и Ответчиком в отношении потребителя по договору, последнее выступает как потребитель-производитель и ограничений для применения п. 49 Правил № 861 в данном случае не предусмотрено.

- 3) Потребитель как производитель электроэнергии, присоединенный к сетям Истца, в силу прямо-го указания закона должен передавать показания приборов учета, при этом Ответчик действует в интересах потребителя, соответственно Ответчик обеспечивает передачу потребителем указанных данных.
- 4) Основания для применения п. 42 Правил № 861 отсутствуют, учитывая, что в расчете объема покупки для собственных нужд сетевой организации должен участвовать не расчетный объем собственного производства, а объем собственного производства и собственного потребления, в соответствии с данными приборов учета. При этом потребитель не обеспечил наличие введенных в действие в установленном порядке приборов учета на собственное потребление, в связи с этим не представляется возможным определить фактический объем потребления потребителем электроэнергии для собственных нужд.
- 5) Истец не вправе требовать распространения условий спорного дополнительного соглашения на период, предшествующий дате вступления решения суда в законную силу, поскольку об этом не достигнуто соглашения сторон. В силу п. 3 ст. 453 ГК РФ договор считается измененным с момента вступления в законную силу решения суда. Однако вне зависимости от даты вступления в силу дополнительного соглашения, учитывая ст. 544 ГК РФ, основания для оплаты большего (меньшего) объема услуг, чем фактически оказано, не имеется. Соответственно, и в период до вступления спорного дополнительного соглашения в силу, Истец вправе требовать оплаты за весь объем оказанных ему услуг (в том числе с учетом того, что по части точек он услуги по передаче оказывать не мог; выработка электрической энергии потребителем осуществляется не только для собственных нужд, но для реализации третьим лицам; произошло уменьшение количества объектов, находящихся в пользовании Истца, при помощи которых оказываются услуги Ответчику в связи с прекращением договора аренды, заключенного между Истцом и ПАО «ФСК ЕЭС»). При этом, при доказанности таких требований, учитывая, что обязательства по оплате оказанных в 2014 г. услуг по передаче электрической энергии могут измениться, Ответчик должен будет оплатить измененную (иную) стоимость услуг по передаче электрической энергии за 2014 г.

Выводы, сделанные судами по делу № <u>A71-6192/2014</u>, послужили основанием для обращения в суд сетевой организации с требованиями к энергосбытовой организации о взыскании задолженности по оплате услуг по передаче электроэнергии, оказанных по точкам поставки потребителя с блокстанцией, определенной с учетом измененных условий договора. Данные требования были рассмотрены и признаны обоснованными в рамках дел №№ <u>A71-3474/2014</u>, <u>A71-2642/2015</u>, <u>A71-6909/2015</u>, <u>A71-4353/2015</u>.

Б) Сетевая организация (ОАО «МРСК Северо-Запада») обратилась с иском к потребителю, приобретающему электрическую энергию для собственных нужд на ОРЭМ (ОАО «Северсталь») (дело № <u>А13-830/2013</u>). Ответчик также владеет объектами генерации, на которых вырабатывает электроэнергию для собственных нужд. Не использованную на нужды собственного производства электроэнергию Ответчик передает обратно в сети Истца. Исходя из того обстоятельства, что суд при разрешении спора применил п. 66 Основных положений № 442, объект генерации и энергопринимающие устройства Ответчика соединены объектами электросетевого хозяйства, принадлежащими иным лицам.

Стоимость услуг по передаче электроэнергии рассчитана Истцом по двухставочному тарифу (в договоре согласовано применение двухставочного тарифа).

Объем услуг по передаче для применения ставки на оплату потерь Истец определил по показаниям средств коммерческого учета без сальдирования количества электроэнергии, выпущенной Ответчиком обратно в сеть Истца, а именно: к объему электроэнергии, купленной Ответчиком на ОРЭМ прибавил объем электроэнергии, выработанный электроустановками Ответчика, плюс отпуск в сеть Ответчика для передачи в сети смежной сетевой организации минус объем электроэнергии, переданный в сети смежной сетевой организации.

Объем услуг по передаче для применение ставки на содержание сетей Истец определил следующим образом: почасовые объемы суммированы отдельно по каждой точке, определены максимальные из почасовых объемов по каждой точке отдельно, из максимальных почасовых объемов по каждой точке найдено среднее арифметическое значение, затем все средние арифметические значения, полученные отдельно по каждой точке, сложены.

Суд признал требования необоснованными, а расчет Истца неверным исходя из следующего:

1) Исходя из п. 66 Основных положений Ответчик должен оплачивать стоимость услуг по передаче электроэнергии исходя из полного объема потребления электроэнергии принадлежащими ему энергопринимающими устройствами. Суд с учетом понятия «потребитель», определение которому

дается в п. 2 Основных положений № 442, указал, что объем фактического потребления должен быть равен объему электроэнергии, использованной для собственных производственных нужд. Оплату услуг по передаче потребленного на собственные нужды объема электроэнергии Ответчик произвел, а та электроэнергия, которая передана обратно в сети Истца, энергопринимающими устройствами Ответчика не потреблена. Следовательно, сальдированный расчет не противоречит пункту 66 Основных положений № 442.

- 2) Утверждение Истца о том, что обратный переток потребляется самим Ответчиком опровергается представленной Истцом схемой перетоков, согласно которой вырабатываемая объектами Ответчика (ТЭЦ-ПВС и ГПП-1) электроэнергия по линиям Кольцевая-1, Кольцевая-2, Станционная-1 и Станционная-2 передается из сетей Истца в сети сторонних организаций, не поименованных в договоре между Истцом и Ответчиком. Истец не доказал, что электроэнергия, отпущенная в его сети, впоследствии не реализуется иным потребителем и что Истец не сможет получить плату за услуги по ее передаче.
- 3) Суд указал, что из буквального толкования п. 15(1) Правил № 861 при определении объема услуг для применения ставки на содержание сетей почасовые объемы суммируются по всем точкам поставки электрической энергии, определяются максимальные значения из почасовых точек поставки в часы системного оператора, из максимальных почасовых объемов определяется среднее арифметическое значение. Последнее математическое действие, которое должно совершатся при расчете это определение среднего арифметического значения. Сложение средних арифметических значений данной нормой права не предусмотрено. Расширительному толкованию пункт 15(1) Правил № 681 не подлежит.

Аналогичным образом были разрешены споры между сторонами о взыскании задолженности за услуги по передаче электроэнергии за другие периоды (дела №№ $\underline{A13-10274/2012}$, $\underline{A13-10076/2013}$, $\underline{A13-7169/2013}$, $\underline{A13-5815/2013}$).

<u>2.4.</u> Покупка сетевой организацией электроэнергии у производителя в целях компенсации потерь электроэнергии, возникших в принадлежащих им сетях.

В силу абзаца 4 пункта 64 Основных положений № 442 сетевые организации вправе приобретать электроэнергию в целях компенсации потерь по договору с производителем электроэнергии на розничном рынке. При
этом в силу абзаца 11 пункта 64 Основных положений № 442 лицом, покупающим электроэнергию у производителя, должен быть обеспечен почасовой учет объемов потребления электроэнергии. Зачастую для сетевой организации затруднительно организовать почасовой учет потерь. В связи с этим между такой организацией и ГП
возникают споры, поскольку ГП склонен придерживаться позиции, в соответствии с которой сетевая организация купила электроэнергию в целях компенсации потерь у него.

Примеры из судебной практики.

Суд кассационной инстанции при рассмотрении дела № <u>A65-11082/2014</u> удовлетворил требования гарантирующего поставщика (ОАО «Татэнергосбыт») к сетевой организации (ОАО «Сетевая компания») и производителю электроэнергии (ООО «Инвест Хоум Менеджмент») о признании недействительным договора купли-продажи электроэнергии в целях компенсации потерь, заключенного между Ответчиками.

Суд пришел к выводу, что при заключении договора о приобретении электроэнергии в целях компенсации потерь с производителем электроэнергии на розничном рынке сетевая организация должна обеспечить почасовой учет в отношении объема потерь электроэнергии в объектах электросетевого хозяйства. Исходя из положений п.п. 64, 128, 143 Основных положений № 442, п. 50 Правил № 861 суд сделал вывод, что почасовыми приборами учета должны быть оборудованы все объекты электросетевого хозяйства. Вместе с тем, почасовыми приборами оборудованы менее 3 % точек поставки сетевой организации по договору. В связи с этим сетевая организация не вправе была приобретать электроэнергию в целях компенсации потерь у производителя.

Суд указал, что наличие спорного договора не позволяет Истцу — гарантирующему поставщику получать в полном объеме плату за потери электроэнергии в сетях сетевой организации. Данное обстоятельство свидетельствует о наличии у Истца материального интереса в признании договора между Ответчиками недействительным.

2.5. Разногласия между сетевой организацией и производителем, осуществляющим экспорт электроэнергии.

Рассмотренный ниже спор касается деятельности производителя – субъекта ОРЭМ. Вместе с тем, его обстоятельства и выводы, сделанные судами, могут быть полезны и для производителей на розничном рынке при определении объемов оказанных услуг по передаче электроэнергии, если производитель не владеет иными энергопринимающими устройствами, кроме входящих в состав электростанции.

Сетевая организация (ОАО «МРСК Северо-Запада») обратилась в суд с иском к производителю электроэнергии — субъекту ОРЭМ (ОАО «ТГК-1») о взыскании неосновательного обогащения в размере стоимости услуг по передаче электроэнергии (дело № <u>А56-33137/2011</u>). Ответчик владеет гид-

роэлектростанциями (ГЭС), входящими в каскад Пазских ГЭС: ГЭС-4, ГЭС-5, ГЭС-6, ГЭС-7. Ответчик продает электроэнергию, выработанную на указанных ГЭС на ОРЭМ, а также осуществляет экспорт электроэнергии в Финляндию по трансграничной линии электропередач Л-82. Часть электроэнергии поступает непосредственно со станции ГЭС-4 по линии Л-82. Оставшаяся часть электроэнергии для передачи в Финляндию поступает по высоковольтным линиям Л-130 и ОЛ-130, принадлежащим Истцу. Л-130 проходит от ГЭС № 5 до ГЭС № 6, ОЛ-130 проходит от ГЭС № 4 до опоры № 2 Л-130.

Стоимость услуг по передаче электроэнергии по указанным сетям составляет предмет исковых требований.

Суд пришел к выводу о необоснованности исковых требований в связи со следующим.

- 1) Вся вырабатываемая ГЭС каскада Пазских ГЭС электроэнергия реализуется Ответчиком на ОРЭМ в границах точек поставки указанных электростанций. Реализуя произведенную на ГЭС электроэнергию, Ответчик утрачивает право собственности на эту электроэнергию в границах каждой из электростанций (в ГТП), что исключает возможность нахождения в принадлежащих Истцу сетях Л-130 и ОЛ-130 электроэнергии, принадлежащей Ответчику.
- 2) Покупка всего объема электроэнергии для целей экспорта осуществляется Ответчиком на ОР-ЭМ в границах точек поставки ГЭС-4, что подтверждается уведомлением о регистрации ГТП в торговой системе ОРЭМ. Право собственности на экспортируемую электроэнергию переходит к Ответчику только в момент ее покупки в ГТП ГЭС-4, из которой электроэнергия передается в линию электропередач, принадлежащую ФСК ЕЭС. Услуги по передаче электроэнергии по Л-82 Ответчику оказывает ФСК ЕЭС на основании договора.
- 3) Потребителей электроэнергии, непосредственно присоединенных к энергетическим установкам ГЭС-4 нет. Потребление на собственные нужды по электростанциям Ответчика не превышает нормативного значения потребления на собственные нужды, в связи с чем оснований для заключения договора на передачу электроэнергии и на оплату услуг по передачу Истцу отсутствуют.
- 4) Между Ответчиком и ФСК ЕЭС заключены договоры аренды объектов электросетевого хозяйства, присоединенных к ОЛ-130. Таким образом, в спорный период объекты электроэнергетики Ответчика были технологически присоединены к сетям ФСК ЕЭС, а сети Истца соединены с сетями последнего. Линии Л-130 и ОЛ-130 не имеют соединения с электрическими сетями Финляндии, а также с линией Л-82. Ответчик не обязан оплачивать Истцу стоимость услуг по передаче энергии, принимаемой непосредственно от иного субъекта субъекта ОРЭМ и оплачивая ему эту энергию. Переток впоследствии приобретаемой электроэнергии по сетям Истца до такого приобретения не может являться основанием для отнесения на Ответчика стоимости услуг по такому перетоку в случае его доказанности, поскольку Ответчик после продажи на ОРЭМ утрачивает права собственности на эту электроэнергию.
- 5) Объем экспортируемой и транзитной энергии не должен включаться в расчет тарифа на услуги по передаче Истца (раздел VII Методических указаний № 20-э/2). По линиям электропередачи Л-130 и ОЛ-130 осуществляется передача электроэнергии в том числе потребителям РФ. Следовательно, расходы Истца на содержание линий Л-130 и ОЛ-130 учтены при утверждении Истцу тарифов и возмещались потребителями, присоединенными к сетям Истца.

3. Споры между производителями и субъектами оперативно-диспетчерского управления в электроэнергетике (ОДУ)

Исходя из положений Правил отнесения субъектов электроэнергетики и потребителей электрической энергии к кругу лиц, подлежащих обязательному обслуживанию при оказании услуг по ОДУ в электроэнергетике, утвержденных постановлением Правительства РФ от 14.02.2009 г. № 114 (далее по тексту — Правила № 114), производители электрической энергии являются лицами, в отношении которых в обязательном порядке осуществляется ОДУ. Услуги по ОДУ являются возмездными, порядок их оплаты регулируется Правилами определения стоимости и оплаты услуг по ОДУ в электроэнергетике, утвержденными постановлением Правительства РФ от 09.11.2009 № 910 (далее по тексту — Правила № 910). При этом суды исходят из того, что услуги по ОДУ оказываются производителю в любом случае, несмотря на то, как оформлены отношения по их оказанию между производителем и субъектом ОДУ. В результате между производителями и субъектами ОДУ часто возникают споры, вытекающие из указанных отношений.

Данные споры можно объединить в следующие группы: признание отдельных положений нормативноправовых актов, регулирующих отношения по ОДУ, незаконными; понуждение к заключению договора на оказание услуг по ОДУ; урегулирование разногласий по договору на оказание услуг по ОДУ; взыскание задолженности по оплате услуг по ОДУ, оказанных по договору между производителем и субъектом ОДУ или в отсутствие договора.

3.1. Оспаривание норм о порядке расчета стоимости услуг по ОДУ.

Производители электроэнергии (АО «Монди Сыктывкарский ЛПК», ООО «Ново-Рязанская ТЭЦ») оспаривают нормы (абзац второй и третий подпункта «а» пункта 4 Правил № 910), согласно которым объем услуг по оперативно-диспетчерскому обслуживанию, оказываемых Системным оператором, определяется исходя из величины установленной генерирующей мощности электростанции (решение ВАС РФ от 12.02.2014 г. № ВАС-14127/13, определение ВАС РФ от 16.06.2014 г. № ВАС-6899/14). Указывают, что размер мощности и объем электрической энергии, фактически вырабатываемый электростанциями, всегда меньше, чем величина установленной генерирующей мощности. Установленная мощность не отражает фактическую деятельность производителя электроэнергии в расчетном периоде и его реальное воздействие на энергосистему, следовательно, объем услуг объективно не может характеризоваться этой величиной. Заявители считают дискриминационным установление различного порядка определения объема услуг для электростанций, осуществляющих выработку электроэнергии прозничном рынке, и для потребителей, осуществляющих выработку электроэнергии преимущественно для удовлетворения собственных нужд.

Суд отказал в удовлетворении требований на основании следующего.

- 1) Возможность непрерывно поставлять и получать качественную электроэнергию является общей потребностью субъектов электроэнергетики, объединенных в энергосистему. Для удовлетворения этой потребности осуществляется централизованное управления технологическими режимами объектов электроэнергетики с целью обеспечить устойчивое и надежное функционирование данной энергосистемы. Деятельность субъекта управления выражается в непрерывном и круглосуточном предоставлении комплексной неделимой нематериальной организационной услуги. Субъекты электроэнергетики заинтересованы в получение этой услуги, и, как следствие, обязаны участвовать в оплате услуг субъектов ОДУ. Это участие выражается в распределении между субъектами электроэнергетики экономически обоснованных расходов субъектов ОДУ на эту деятельность.
- **2)** Степень влияния на энергосистему энергооборудования данных субъектов различна. Следовательно, потребность этих субъектов в услугах по ОДУ не может быть одинаковой. В связи с этим принцип распределения расходов в зависимости от потребности каждого субъекта, установленный в оспариваемых нормах, не противоречит закону.
- 3) Постоянным критерием, поддающимся измерению и характеризующим состояние энергосистемы, является электрическая мощность энергооборудования. Иных критериев в законодательстве не названо. Также иных критериев не приведено заявителем. Вне зависимости от эксплуатационного состояния объекта электроэнергетики и выработки мощности в отдельный временной период ОДУ при осуществлении своих функций обязан оперировать величиной, характеризующей максимальные возможности энергооборудования, потенциально способные повлиять на электроэнергетический режим энергосистемы. Такой величиной является электрическая мощность объектов по производству электрической и тепловой энергии на момент введения в эксплуатацию соответствующего генерирующего объекта, то есть установленная генерирующая мощность. Эта величина измеряема, проверяема и задокументирована. Кроме того, в случае изменения величины установленной мощности по объективным причинам законодательство позволяет субъекту электроэнергетики корректировать эту величину путем перемаркировки энергетического оборудования или вывода электростанции из эксплуатации. Таким образом, доля участия субъекта электроэнергетики в общих затратах на управление энергосистемой определяется степенью его влияния на энергосистему, зависящей от потенциальных возможностей энергооборудования.

- 4) В связи с вышеизложенным, выбор Правительством РФ электрической мощности в качестве количественного критерия, характеризующего деятельность субъекта ОДУ, а также применение в расчетах установленной генерирующей мощности электростанции в качестве величины, характеризующей объем услуг по управлению, отвечает принципам эквивалентности обмениваемых материальных благ, не противоречит ГК и федеральным законам (в том числе принципу экономической обоснованности стоимости услуг).
- 5) В соответствии с п. 1 ст. 16 Закона об электроэнергетике бремя несения затрат на возмещение стоимости услуг по управлению возложено не на всех субъектов электроэнергетики. В большей степени несут затраты субъекты, оказывающие существенное влияние на энергосистему. В силу объективных причин, связанных с непрофильной деятельностью в сфере энергоснабжения и отсутствием возможности изменять нагрузку по диспетчерским командам, производители электроэнергии для собственных нужд в меньшей степени подвержены управлению, чем генерирующие компании. В связи с этим разделение производителей электроэнергии на группы с особым порядком оплаты услуг для каждой из них привело бы к дискриминации.
- 6) Термин «преимущественно» означает, как правило, значительное превышение половины. Цифровые параметры преимущественного потребления определены в нормативном акте специального законодательства того же уровня, что и оспариваемые Правила № 910 в Положении об особенностях функционирования хозяйствующих субъектов, осуществляющих деятельность в области электроэнергетики преимущественно для удовлетворения собственных производственных нужд, утв. постановлением Правительства РФ от 06.06.2006 г. № 355 (далее по тексту Положение № 355).

В дальнейшем один из заявителей по вышеуказанному делу выдвигал аналогичные возражения в деле по иску СО ЕЭС о взыскании с производителя стоимости услуг по ОДУ (дело № <u>A29-7401/2014</u>). Суд признал требования СО ЕЭС обоснованными, отклонив возражения производителя относительно необходимости оплачивать услуги по ОДУ по величине фактически отпущенной мощности, а не установленной мощности. Кроме того, суд отклонил возражение производителя о том, что в месяцы, когда производитель соответствовал критериям, установленным в п. 3 Положения № 355 в отношении потребителя, производящего электроэнергию преимущественно для удовлетворения собственных нужд, расчет стоимости услуг нужно производить по средней мощности согласно абз. 2 пп. «а» п. 4 Правил № 910. Законодательство не содержит положений, в силу которых выполнение условий, указанных в п. 3 Положения № 355, в отдельные месяцы не свидетельствует о том, что в данные месяцы должен меняться порядок расчета объема услуг по ОДУ.

В отношении другого заявителя ранее в рамках дела № <u>A65-29188/2011</u> были удовлетворены требования СО ЕЭС о взыскании стоимости услуг по ОДУ. Суд также указал, что объем данных услуг необходимо определять по установленной мощности ТЭЦ. При этом суд не принял ссылку на заключенный между сторонами договор, в котором согласовано условие о применении средней мощности поставки на розничные рынки. Суд указал, что нормы абз. 2 пп. «а» п. 4 Правил № 910 носят императивный характер и применяются независимо от согласования иных условий в ранее заключенных договорах.

3.2. Понуждение к заключению договора на оказание услуг по ОДУ.

Примеры из судебной практики.

А) СО ЕЭС обратилось в суд с иском к производителю электроэнергии (ООО «Газпром добыча Ямбург») о понуждении к заключению договора оказания услуг по ОДУ. Производитель предъявил встречное исковое заявление о понуждении к исключению производителя из реестра лиц, подлежащих обязательному обслуживанию СО ЕЭС при оказании услуг по ОДУ (дело № <u>А81-711/2012</u>). Истец направил в адрес Ответчика проект договора на оказание услуг по ОДУ. Ответчик указанный проект договора не подписал.

Суд признал первоначальные требования обоснованными и отказал в удовлетворении встречного иска в связи со следующим.

- 1) Ответчик владеет и пользуется газотурбинной электростанцией с установленной мощностью 72 МВт (ГТЭС-72), присоединенной к ЕЭС. При этом суммарный за месяц объем собственного потребления Ответчика не превышает 75 процентов суммарного за месяц объема электрической энергии, производимой с использованием ГТЭС-72. Таким образом, Ответчик не является хозяйствующим субъектом, осуществляющим деятельность в области электроэнергетики преимущественно для удовлетворения собственных производственных нужд. В связи с вышеизложенным Ответчик относится к кругу лиц, подлежащих обязательному обслуживанию СО ЕЭС при оказании услуг по ОДУ. Включение Ответчика в указанный реестр является правомерным.
- 2) Заключение договора оказания услуг по ОДУ как для Истца, так и для Ответчика является обязательным в силу ч. 1 ст. 16 Закона об электроэнергетике. Ответчик условия Истца, включенные в проект договора, не оспорил, протокола разногласий в суд не представил. Учитывая, что Правила отнесения субъектов электроэнергетики и потребителей электрической энергии к кругу лиц,

подлежащих обязательному обслуживанию при оказании услуг по оперативно-диспетчерскому управлению в электроэнергетике, утв. постановлением Правительства РФ от 14.02.2009 г. № 114 (далее по тексту — Правила № 114), устанавливающие обязательность заключения такого договора, применяются с 01.01.2010 г., суд посчитал обоснованным распространение условий спорного договора с 01.08.2010 г., как было указано в направленном Истцом проекте договора. Ранее заключенное между сторонами безвозмездное соглашение об ОДУ на отношения сторон по заключению возмездного договора оказания услуг по ОДУ не влияет.

Б) СО ЕЭС обратился в суд с иском к производителю (ООО «Соликамская ТЭЦ») о понуждении к заключению договора на оказание услуг по ОДУ (дело № <u>А50-17986/2010</u>). Суд признал требования обоснованными.

Разногласия между сторонами возникли по поводу соответствия находящейся во владении Ответчика электростанции ТЭЦ такому критерию, указанному в пп. «в» п. 2 Правил № 114, как вхождение в ЕЭС России. Истец ссылался на схему опосредованного соединения электросетей ТЭЦ и сетевой организации через сети Третьего лица - потребителя, который осуществляет покупку произведенной на ТЭЦ электроэнергии на собственные нужды, а недостающий объем покупает через сети сетевой организации из ЕЭС у ГП.

Суд принял доводы Истца. При этом суд указал, что влияние ТЭЦ на работу энергетической системы и необходимость в ОДУ со стороны Истца как СО ЕЭС косвенно подтверждается выпиской звукозаписей оперативных переговоров диспетичерского персонала РДУ и оперативного персонала ТЭЦ, из которой следует согласованность оперативных команд Системного оператора и действий оперативного персонала ТЭЦ.

Кроме того, в соответствии с Программой развития электроэнергетики субъекта РФ потребитель, покупающий электроэнергию у ТЭЦ (ОАО «Соликамскбумпром»), отнесен к субъектам, влияющим на режим работы энергорайона в энергосистеме с увеличением перспективного годового электропотребления. Третье лицо является единственным лицом, потребляющим вырабатываемую ТЭЦ электроэнергию, и одновременно приобретает недостающую электроэнергию из ЕЭС у ГП. Следовательно, изменение потребления электроэнергии Третьим лицом может повлечь за собой перераспределение продаваемой на рынке электроэнергии и связанное с этим регулирование технологического режима работы энергосистемы.

При утверждении редакции спорных условий договора суд указал следующее. Довод Ответчика о том, что технологический режим работы ТЭЦ должен задаваться ТЭЦ по согласованию с потребителем является необоснованным. Управление электроэнергетическими режимами может осуществляться только субъектами ОДУ. Потребитель не относится к субъектам ОДУ, в связи с чем не вправе влиять на технологический режим работы электростанции, давать обязательные для исполнения указания. Суд также отклонил довод Ответчика о том, что спорные условия договора не учитывают специфику работы ТЭЦ. По смыслу законодательства ОДУ осуществляется с учетом характеристик энергетического оборудования, режимов его работы, потребностей в требуемых объемах энергоснабжения. Возражения относительно нарушений прав Третьего лица спорными условиями договора также были признаны необоснованными, так как Третье лицо не является стороной спорного договора. Суд признал соответствующим ст. 308 ГК РФ условие договора, согласно которого при переходе прав на ТЭЦ к другому лицу Ответчик также передает новому владельцу ТЭЦ права и обязанности по договору. Указанное условие не налагает на приобретателя обязанность вступать в такой договор. Отношения по ОДУ новым владельцем могут быть урегулированы путем заключения самостоятельного договора. Суд признал обоснованным редакцию условия договора о распространении его действия с 01.01.2010 г., поскольку фактические отношения сторон по оказанию услуг по ОДУ возникли с этой даты.

В) Ответчик (МУП «Рубцовский тепловой комплекс») является производителем электроэнергии, осуществляющий производство продаваемой на розничном рынке электроэнергии с использованием принадлежащей ему на праве аренды электростанции, входящей в ЕЭС, установленная генерирующая мощность которой составляет 61 МВт. При этом между Ответчиком и ГП заключен договор купли-продажи произведенной Ответчиком электроэнергии. Также наличие у Ответчика технической возможности передавать электроэнергию в сети ЕЭС подтверждается схемой электрических соединений объектов электроэнергетики, входящих в операционную зону филиала СО ЕЭС субъекта РФ. Истец направил Ответчику проект договора на оказание услуг по ОДУ, который Ответчик отказался подписывать.

По причине данного отказа Истец обратился с иском о понуждении Ответчика к заключению договора на ОДУ (дело № <u>A03-2962/2011</u>). Суд признал требования обоснованными. Суд не принял довод Ответчика о том, что он не является участником розничного рынка электроэнергии, осуществляет деятельность по производству электроэнергии, используемой преимущественно для собственных нужд. В соответствии с приложенной Ответчиком к отзыву на иск справкой основных показателей ТЭЦ Ответчик потребляет 73 % собственной выработки, что не соответствует показателям, предусмотренным Положением № 355.

Суд также утвердил предложенную Истцом редакцию условия договора, согласно которому договор распространяет свое действие на ранее возникшие правоотношения сторон, поскольку в указанный период Ответчик относился к субъектам электроэнергетики, подлежащим обязательному обслуживанию СО ЕЭС при оказании услуг по ОДУ.

3.3. Урегулирование разногласий по договору оказания услуг по ОДУ.

СО ЕЭС обратился в суд с иском об урегулировании разногласий по договору оказания услуг по ОДУ с производителем электроэнергии (ФГУ «Волго-Балтийское государственной бассейновое управление водных путей и судоходства») (дело № <u>A56-982/2011</u>).

Согласно полученным от ГП и от Ответчика сведениям Ответчик владеет на праве оперативного управления электростанцией - Шекснинской ГЭС, входящей в состав ЕЭС, установленная генерирующая мощность которой составляет 84 МВт. Ответчик осуществляет с использованием указанной электростанции деятельность по производству и купле-продаже электроэнергии на розничном рынке. Таким образом, между сторонами возник спор относительно условий публичного договора, заключение которого для Ответчика является обязательным.

Суд удовлетворил иск, утвердив редакцию спорных условий договора.

- 1) Суд включил в перечень актов (п. 2.1. Договора), в соответствии с которыми должно производится планирование и управление технологическими режимами работы ГЭС, помимо Основных положений правил использования водных ресурсов водохранилищ Волго-Балтийского водного пути от Ладожского озера до Рыбинского водохранилища, утвержденных Министерством мелиорации и водного хозяйства РСФСР от 29.12.1966 г., условий водного режима работ ГЭС Ответчика, установленного Росводресурсом, также Кодекса внутреннего водного транспорта РФ (КВВТ РФ). В силу положений п. 4 ст. 34 КВВТ РФ Ответчик обеспечивает безопасность судоходства, в том числе поддерживает согласованные с федеральным органом исполнительной власти в области транспорта уровни воды, необходимые для судоходства. В связи с этим включение в данный перечень КВВТ РФ необходимо для обеспечения интересов как судоходства, так и рыбного хозяйства Волго-Балтийского водного пути от Ладожского озера до Рыбинского водохранилища. В силу положений п. 3.3.1. договора Истец при оказании услуг обязан разрабатывать диспетчерский график загрузки ГЭС на основании предложений самого Ответчика. Следовательно, включение в спорное условие ссылки на КВВТ РФ не ущемляет права Истца.
- 2) Суд исключил из п. 2.1. Договора условие об обязанности Истца разрабатывать диспетиерский график работы электростанции, т.к. данное условие полностью совпадает с первым предложением п. 3.3.1. Договора. Данное условие касается обязанностей Истца и не совпадает с предметом раздела 2 Договора.
- 3) Суд признал необоснованным довод Ответчика об исключении из п. 2.1. Договора условий, согласно которым управление ЕЭС осуществляется Истцом на основании оперативных данных и телеметрической информации, передаваемых Ответчиком Истцу в режиме реального времени. Ответчик указал, что обеспечил работу основного и резервного каналов для передачи диспетчерских команд, на что указано в иных условиях договора. Суд пришел к выводу, что включение данного условия в договор не обязывает Ответчика исполнять его немедленно. Данное условие не нарушает прав Ответчика, не противоречит законодательству, а напротив, связано с планированием наиболее эффективного и безопасного способа управления электроэнергетическим режимом ЕЭС России.
- 4) Ответчик как бюджетное учреждение настаивал на включение в условия договора о предварительной оплате оговорки о том, что аванс не может превышать 30 % от суммы договора (пп. «е» п. 12 постановления Правительства РФ № 1171 от 28.12.2010 г.). Суд указал, что п.п. 4, 10 Правил № 910 содержат обязательные условия об оплате услуг Истца до 1-го числа месяца, следующего за расчетным, что в принципе не может считаться предварительной оплатой. В связи с этим суд утвердил спорное условии в редакции Истца.
- 5) Истец предложил редакцию условий договора, касающихся системы обмена технологической информацией с Автоматизированной системой Системного оператора (далее по тексту также СОТИАССО), согласно которой функционирование каналов связи и обмен технической информацией производится после выполнения Ответчиком мероприятий по созданию (модернизации) СОТИАССО ГЭС. При этом Ответчик в течение 3 месяцев с момента заключения договора должен разработать и согласовать с Истцом программу модернизации СОТИАССО. Ответчик настаивал на редакции, согласно которой данный обмен производится после проведений модернизации и реконструкции всего оборудования ГЭС. До этого используются существующие каналы связи. Суд указал, что модернизация СОТИАССО должна производится после реконструкции самой ГЭС, иное противоречило бы смыслу экономической деятельности, направленной на извлечение прибыли. В то же время условия в редакции Истца устанавливают лишь сроки разработки программы модернизации СОТИАСС, а сроки выполнения работ по модернизации определяет сам Ответчик. В связи с этим суд утвердил спорное условие в редакции Истца, поскольку она не нарушает прав и интересов Ответчика.

3.4. Взыскание стоимости услуг по ОДУ с производителя.

<u>Примеры из судебной прак</u>тики.

А) СО ЕЭС обратился с иском о взыскании неосновательного обогащения с производителя (ОАО «Научно-производственная корпорация «Уралвагонзавод» имени Ф.Э. Дзержинского») в размере стоимости услуг по ОДУ за период с 01.08.2010 г. по 31.12.2010 г. (дело № <u>А60-29232/2013</u>). Ответчик ссылался на то, что в 2009 г. объем потребленной электроэнергии собственного производства превысил 95 %, то есть он подпадает под п. 3 Положения № 355. Кроме того, в 2009 г. средняя мощность поставки составила 22,92 МВт, что менее предусмотренной пп. «г» п. 2 Правил № 114 величины.

Суд признал требования обоснованными, отклонив возражения Ответчика. Согласно представленной Ответчиком справке, сведения которой им не оспариваются, объем потребления им электроэнергии собственной выработки составил в 2009 году лишь 69 %. Кроме того, установленная генерирующая мощность ТЭЦ Ответчика составляет 128 МВт, то есть превышает 25 МВт. Ответчик относится к числу лиц, подлежащих обязательному оперативно-диспетчерскому обслуживанию со стороны Истца. Кроме того, услуги по ОДУ Ответчику в спорный период фактически оказывались, что подтверждено представленными Истцом диспетчерскими заявками Ответчика, которые передавались главным инженером ТЭЦ.

Б) СО ЕЭС обратился к производителю (ОАО «Межотраслевой концерн «Уралметпром») с требованием об оплате оказанных услуг по ОДУ за 2010 г. (дело № <u>А60-15121/12</u>). Суд признал требования обоснованными.

Ответчик приобрел статус субъекта ОРЭМ, после чего между Истцом и Ответчиком был заключен Договор на оказание услуг по ОДУ. Вместе с тем права на участие в торговле на ОРЭМ Ответчик не получил. Полученные от Истца акты об оказанных услугах за спорный период Ответчик не подписал. Также Ответчик направил Истцу дополнительное соглашение, сославшись на то, что Правилами ОРЭМ предоставлена возможность вводить отлагательные (отменительные) условия в договор оказания услуг по ОДУ, предусматривающие что права и обязанности по такому договору возникают со дня, с которого соответствующий субъект ОРЭМ получает право на участие в торговле ОРЭМ.

Суд указал, что Ответчик соответствует критериям, указанным в абз. 2 пп. «а» п. 4 Правил № 910, а также в п.п. 2-5 Правил № 114, поскольку является производителем электроэнергии, осуществляющим производство продаваемой им на розничном рынке электроэнергии с использованием принадлежащей ему электростанции установленной мощностью более 25 МВт.

Суд указал, что договор между сторонами не содержит отлагательного условия его вступления в силу, следовательно, п. 19 Правил ОРЭМ на данный договор не распространяется. Сторонами не достигнуто соглашение по внесению в договор такого условия.

Суд не принял возражения Ответчика о том, что при утверждении для него тарифа на электроэнергию в структуре затрат на производство электроэнергии расходы на услуги СО ЕЭС учтены исходя из тарифов на данные услуги за 2009 г. В связи с этим Ответчик понесет убытки, оплатив стоимость услуг в заявленном Истцом размере, которые не сможет покрыть за счет полученной платы за электроэнергию. Данные обстоятельства не являются основанием для отказа в удовлетворении требований об оплате фактически оказанных услуг, стоимость которых определена в установленном законом порядке.

В дальнейшем СО ЕЭС обратился к указанному производителю с требованиями о взыскании задолженности за услуги по ОДУ за 2011-2012 г.г. (дело № <u>А60-45688/2013</u>). Суд признал требования обоснованными в связи со следующим.

- 1) В спорный период в отсутствие договора Истец фактически оказывал Ответчику услуги по ОДУ, что подтверждается многочисленными заявками, переданными главным инженером ТЭЦ Истиу. В журнале регистрации заявок, представленном Истиом, отражены дата и время поступления заявки, виды и содержание необходимых работ по заявкам с отключением или без отключения оборудования, назначение исполнителей по заявкам, дата и время выполнения заявки и т.д. Кроме того, сторонами был согласован предварительный годовой план ремонта электроустановок ТЭЦ на спорный период, а также Инструкция по предотвращению развития и ликвидации нарушения нормального режима электрической части электростанции. Также представлены письма Ответчика Истиу по включению в график капитальных ремонтов энергооборудования Ответчика. Данные доказательства подтверждают факт взаимодействия Сторон в целях выполнения задач ОДУ. Суд отклонил довод Ответчика о том, что данные письма носили информационный характер, так как Ответчик не указал, в каких иных целях требовалось данное информирование Истиа.
- 2) Суд отклонил возражение Истца о недоказанности продажи Ответчиком электроэнергии на розничном рынке. Указанные обстоятельства подтверждаются данными, переданными Истцу, а также сведениями, размещенными ГП и энергосбытовой организацией во исполнение обязанностей по раскрытию информации.

- 3) Суд отклонил довод Ответчика о том, что задолженность должна рассчитываться исходя из установленной мощности ТЭЦ 70,5 МВт, а не 75 МВт. Об изменении установленной мощности Ответчик уведомил Истца 26.12.2012 г. Следовательно, размер установленной мощности 70,5 МВт должен применяться при расчете стоимости услуг только с 01.01.2013 г.
- В) СО ЕЭС обратился в суд с требованием к производителю (МУП «Яровской теплоэлектрокомплекс») о взыскании стоимости фактически оказанных услуг по ОДУ (дело № A03-16430/2013). Ответчику принадлежит на праве собственности ТЭЦ. В спорный период установленная мощность составляла 32,5 МВт. С момента приобретения ТЭЦ Ответчиком проводились работы по выводу из эксплуатации турбогенераторов с целью уменьшения установленной генерирующей мощности ТЭЦ с 32,5 МВт до 24 МВт. Сторонами принимались меры к заключению договора на оказание услуг по ОДУ. В процессе урегулирования разногласий Ответчик снизил установленную мощность и был исключен из Реестра лиц, подлежащих обязательному ОДУ. В связи с этим договор не был заключен.

Суд признал требования о взыскании стоимости услуг, оказанных в период, когда установленная мощность ТЭЦ была 32,54 МВт, обоснованными в связи со следующим.

- 1) Факт оказания Ответчику услуг по ОДУ подтверждался Отчетом о функционировании ЕЭС России в 2012 г., отчетной информацией Ответчика, ежемесячно направляемой Истцу, письмами, схемами, иными документами, составленными Сторонами в ходе заключения договора.
- 2) Суд указал, что оказание Истцом услуг по ОДУ заключается в управлении электроэнергетическим режимом ЕЭС России в целом, а не отдельной электростанцией, принадлежащей Ответчику. Отсутствие в отношении Ответчика или его оборудования отдельных мероприятий из перечня мер по ОДУ не опровергает факта оказания Истцом услуг по ОДУ в электроэнергетике.
- 3) Суд не принял возражение Ответчика о невозможности оказания услуг в отношении ТЭЦ по причине отсутствия предусмотренной договором системы обмена технологической информацией с автоматизированной системой Системного оператора (СОТИАССО). Отсутствие модернизированных СОТИАССО не лишает возможности оказания услуг по ОДУ в соответствии с нормами действующего законодательства. Кроме того, сведения о ТЭЦ Ответчика включены в перечни распределения объектов диспетчеризации Филиала СО ЕЭС РДУ субъекта РФ по способу управления и нормальную схему электрических соединений объектов электроэнергетики, входящих в операционную зону Филиала СО ЕЭС РДУ субъекта РФ, что позволило учитывать ТЭЦ Ответчика при управлении и планировании режимов работы энергосистемы.

4. Оспаривание тарифов на электроэнергию, вырабатываемую производителями.

В силу норм абзаца 5 пункта 5, пунктов 113, 116 Основных положений № 442 производители на территориях субъектов РФ, объединенных в неценовые зоны ОРЭМ, в технологически изолированных территориальных электроэнергетических системах, а также на территориях, технологически не связанных с ЕНЭС и технологически изолированными территориальными электроэнергетическими системами, продают электроэнергию по регулируемым ценам (тарифам). Рассмотрим примеры судебных дел об оспаривании таких тарифов.

Примеры из судебной практики.

4.1. Оспаривание ПАО «Камчатский газоэнергетический комплекс» установленного для него тарифа на вырабатываемую электроэнергию.

Производитель электроэнергии на розничном рынке на территориях, не объединенных в ценовые зоны ОРЭМ (ПАО «Камчатский газоэнергетический комплекс»), обратился с заявлением об оспаривании установленного для него на 2015 г. тарифа на производимую электроэнергию (определение ВС РФ от 19.01.2017 г. № 60-АПГ16-13).

Производитель указал, что тарифным органом необоснованно уменьшена величина НВВ, заявленная производителем по статьям расходов «оплата труда» и «амортизация основных средств и нематериальных активов», что привело к установлению на второе полугодие 2016 г. экономически необоснованного тарифа.

Суд отказал в удовлетворении требований в связи со следующим.

- 1) Согласно экспертному заключению по результатам проверки обоснованности расчетов и выписки из протокола заседания тарифного органа размер расходов на оплату труда, заявленный производителем, уменьшен на 37 666 тыс. руб. Тарифный орган руководствовался среднесписочной численностью работников производителя в количестве 95 человек, равной фактической численности в 2014 г., а также фактического объема фонда оплаты труда в 2014 году, последовательно увеличенного на индекс потребительских цен, установленный Минэкономразвития, что не противоречит п. 26 Основ ценообразования № 1178. Данный расчет был проверен ФАС России при рассмотрении разногласий между производителем и тарифным органом и признан обоснованным. Суд не принял довод производителя о том, что расчет данных расходов должен быть произведен тарифным органом в соответствии с п. 41 Методических указаний № 20-э/2 в формате таблицы п. 1.16 с заполнением всех ее граф, так как такое требование не содержится ни в данных Методических указаниях № 20-э/2, ни в п. 23 Правил государственного регулирования (пересмотра, применения) цен (тарифов) в электроэнергетике, утв. постановлением Правительства РФ от 29.12.2011 г. № 1178 (далее по тексту Правила № 1178), которыми определено содержание экспертного заключения.
- 2) НВВ производителя также была уменьшена тарифным органом на 63 679 тыс. руб. в связи исключением экономически необоснованного дохода за 2014 г., образовавшегося у производителя за счет неиспользованных средств финансирования инвестиционной программы (п. 27 Основ ценообразования № 1178). На 2014 г. производителю была утверждена инвестиционная программа, источником ее финансирования являлись амортизационные отчисления в размере 77,6 млн. руб., в том числе отчислении, учтенные в тарифе в сумме 48,4 млн. руб., и недоиспользованные отчисления прошлых лет в сумме 29,2 млн. руб. Мероприятия инвестиционной программы выполнены производителем на сумму 19,3 млн. руб., в связи с чем тарифный орган уменьшил НВВ производителя на неиспользованную сумму.

4.2. Оспаривание ОАО «Архангельская сбытовая компания» тарифа, установленного на вырабатываемую ДЭС ОАО «МРСК Северо-Запада» электроэнергию.

Гарантирующий поставщик (ОАО «Архангельская сбытовая компания») обратился с заявлением об оспаривании постановления регулирующего органа об утверждении тарифов для ОАО «МРСК Северо-Запада» на электроэнергию, вырабатываемую производителем на территории, технологически изолированной от ЕЭС (муниципальное образование «Мезенское») (определение ВС РФ от 11.11.2015 г. № 1-АПГ15-23).

Суд признал необоснованными требования ГП в части оспаривания размера установленного тарифа по следующим причинам.

- 1) Представленные материалы, в том числе экспертное заключение свидетельствует о том, что расходы на топливо для дизельной электростанции определены регулирующим органом в соответствии с пунктами 21 и 29 Основ ценообразования № 1178.
 - А) Норматив удельного расхода топлива на 2015 г. для производителя не утвержден, поэтому применение данной величины исходя из отчетный данных за предшествующие периоды регулирования не противоречит законодательству;
 - Б) Суд отклонил довод, что регулирующий орган должен был использовать данные о количестве топлива, израсходованного дизельной станцией в 2014 г., так как на момент утвержде-

ния тарифа эти данные не были известны. Кроме того, в силу п. 21 Основы ценообразования № 1178 потребность организации в топливе подлежит определению расчетным путем, что и было сделано регулирующим органом. В силу абз. 3 п. 7 Основ ценообразования № 1178 учтенные фактически не понесенные расходы на топливо подлежат исключению из расчета расходов при утверждении тарифа в следующем периоде регулирования.

- В) Стоимость топлива определена регулирующим органом исходя из цен, указанных в договорах, заключенных в результате проведения торгов, с учетом индексации исходя из Прогноза социально-экономического развития РФ на 2015 г., что не противоречит абз. 3 а. 29 Основ ценообразования № 1178. При этом индекс цен, учтенный при расчете расходов на топливо на 2015 г., ниже данной величины на 2014 г. Ссылка заявителя на необходимость применения уровня рыночных цен, сложившихся на организованных торговых площадках, отклонена, так как данная информация используется при отсутствии сведений о проведении организации, осуществляющей регулируемую деятельность, конкурсных процедур. При этом стоимость топлива скорректирована на стоимость остатка топлива за прошлый период.
- 2) Общее количество электроэнергии, подлежащей выработке в течение регулируемого периода, определено в соответствии со Сводным прогнозным балансом, что соответствует п. 116 Основных положений № 442.
- 3) Ссылка ГП на некорректность тарифной конструкции, при которой тарифы закупки ГП у производителя электроэнергии больше тарифов, установленных на реализации ГП электроэнергии своим потребителям, была отклонена. Данная разница компенсируется ГП путем применения в составе тарифов реализации средневзвешенной стоимости единицы электроэнергии, приобретаемом по регулируемым ценам на оптовом и розничном рынках, в том числе у производителя. Правомерность выбора ГП такого способа компенсации разницы не может быть проверена в рамках указанного дела, так как рассматриваемое заявление имеет иной предмет оспаривание тарифов, установленных для производителя.
- 4) Довод ГП о несоблюдении производителем мер по повышению энергоэффективности отклонен, так как производителем была утверждена программа энергосбережения, в результате которой потери электроэнергии в сетях снизились в 2014 г. по сравнению с 2011 г.

Вместе с тем, суд пришел к выводу, что оспариваемым постановлением незаконно установлен трехставочный тариф на производимую электроэнергию, поскольку в соответствии с абз. 10 п. 78 Основы ценообразования № 1178 на территориях, технологически не связанных с ЕЭС, трехставочная цена на электроэнергию, поставляемую покупателям на розничных рынках, не устанавливается. Данный запрет не ставится в зависимость от того, относится ли субъект РФ, в состав которого входит такая территория, к одной из зон ОРЭМ. Отсутствие электрических связей с ЕЭС представляет собой объективный фактор, в связи с чем особенности ценообразования на таких территориях не могут различаться в зависимости от условного ценового зонирования ОРЭМ. Согласно данным СО ЕЭС муниципальное образование, на территории которого находится дизельный генератор, технологически не связано с ЕЭС. Суд не принял ссылку на сноску 5 строки 2 таблицы, приведенной в приказе ФСТ от 28.03.2013 г. № 313-э, поскольку содержание данного Приказа не может вводить иные правила, чем установлены Основами ценообразования № 1178.

Также между указанным ГП и производителем имел место спор относительно величины мощности, которую необходимо использовать при расчетах за энергопотребление по договору на покупку ГП электроэнергии, выработанной ДЭС (дела №№ <u>А05-11610/2016</u>, <u>А05-10154/2016</u>). Согласно Сводному прогнозному балансу для Истца в спорном периоде была установлена величина располагаемой мощности ДЭС в размере 7,03 МВт, а также величина оплачиваемого сальдо-перетока мощности в размере 1,49 МВт. Производитель выставил к оплате стоимость располагаемой мощности. ГП настаивал на необходимости оплачивать только величину сальдо-перетока мощности.

Суд признал расчет производителя, выполненный исходя и располагаемой мощности, правильным в связи со следующим.

- 1) При расчете тарифа на электроэнергию, производимую ДЭС, тарифный орган исходил из величины располагаемой мощности 7,03 МВт. При расчете величины средневзвешенной стоимости электроэнергии (мощности), приобретаемой ГП на розничных рынках по регулируемым ценам, приходящейся на весь объем электроэнергии, поставляемой ГП в соответствии с утвержденным Сводным прогнозным балансом, тарифный орган использовал величину располагаемой мощности ДЭС в размере 7,03 МВт. Следовательно, при расчетах с потребителями ГП в полном объеме обеспечило получение выручки (по начислению), необходимой для оплаты располагаемой мощности ДЭС.
- 2) Суд указал, что исходя из п. 237 Основных положений № 442 сумма объемов оплачиваемого сальдо-перетока мощности используется при определении коэффициента оплаты мощности потребителями (покупателями), осуществляющими расчеты по первой категории надежности.

5. Споры с участием производителей, владеющих функционирующими на основе использования возобновляемых источников энергии или торфа квалифицированными генерирующими объектами

Законодательство предусматривает особый режим регулирования деятельности производителей, осуществляющих выработку электроэнергии на квалифицированных генерирующих объектах, функционирующих на основе использования возобновляемых источников энергии или торфа (далее по тексту – квалифицированные генерирующие объекты).

5.1. Взыскание производителем стоимости электроэнергии, выработанной на квалифицированном генерирующем объекте и поставленной сетевой организации в целях компенсации потерь.

Исходя из п. 65(1) Основных положений № 442 сетевая организация, к объектам которой непосредственно присоединены квалифицированные генерирующие объекты, и сетевая организация, в отношении которой в Сводном прогнозном балансе определена наибольшая величина годовых потерь, приобретают в первую очередь в целях компенсации потерь электроэнергию, произведенную на квалифицированных генерирующих объектах. Рассмотрим споры, возникающие между такими сетевыми организациями и производителями по поводу оплаты потерь.

Примеры из судебной практики.

- А) Владелец малой гидроэлектростанции (МГЭС) (ЗАО «Фотон») обратился в суд с иском к сетевой организации (ОАО «МРСК Северного Кавказа») о взыскании задолженности по договору куплипродажи электроэнергии в целях компенсации потерь (дело № <u>А63-6290/2015</u>). Сетевая компания сослалась на то, что она не обязана оплачивать поставленную электроэнергию, поскольку у Истца отсутствовал сертификат, подтверждающий объем производства электроэнергии на квалифицированном генерирующем объекте в спорный период (август 2014 г.).
 - 1) Суд пришел к выводу, что отсутствие у Истца сертификата не может освободить Ответчика от оплаты фактически принятой им электроэнергии. В соответствии с п. 81 Основ ценообразования № 1178 в редакции постановления Правительства РФ от 23.01.2015 г. № 47 объемы фактической покупки электроэнергии для целей компенсации потерь, определенные в погашенных сертификатах, учитываются в тарифах, устанавливаемых на 2016 год и последующие периоды регулирования. Ссылка Ответчика на п. 65(2) Основных положений № 442, согласно которому объем продажи электроэнергии, произведенных на квалифицированных генерирующих объектах считаются равными нулю в случае непредоставления советом рынка уведомления о погашении сертификата, не была принята судом. Указанный пункт введен постановлением Правительства РФ от 23.01.2015 № 47, то есть после заключения договора между Истцом и Ответчиком и за пределами срока его действия.
 - 2) Суд не принял ссылку Ответчика на пункт договора между Истиом и Ответчиком, согласно которому в случае неполучения сертификата покупатель не несет ответственности перед поставщиком за оплату стоимости электрической энергии. Из буквального смысла данного пункта следует, что Ответчик освобождается только от ответственности за неоплату стоимости электроэнергии в случае неполучения сертификата. В связи с этим суд признал необоснованными исковые требования в части процентов за пользование чужими денежными средствами, начисленными на задолженность.

Также владелец МГЭС обратился с заявлением в территориальное Управление ФАС России с жалобой на действия сетевой компании об отказе в возмещении стоимости потерь. УФАС вынес решение о нарушении сетевой компанией антимонопольного законодательства и предписание об устранении нарушений. В дальнейшем данное решение было отменено судебными актами по делу № <u>А25-178/2015</u>. Суд пришел к выводу об отсутствии у УФАС оснований для выдачи спорного предписания, поскольку УФАС не вправе в рамках своей компетенции разрешать гражданско-правовые споры хозяйствующих субъектов относительно расчетов за оказываемые услуги (п. 5 постановления Пленума ВАС РФ № 30).

- **Б)** Владелец квалифицированного генерирующего объекта (биогазовая электростанция) (ООО «Альт-Энерго») обратился в суд с иском к сетевой организации (ОАО «МРСК Центра») о взыскании стоимости потерь в объеме превышения фактического объема поставленной электроэнергии над плановым, указанным в договоре между сторонами и учтенным в Сводном прогнозном балансе на 2014 г. (дело № <u>A08-2080/2015</u>). Суд признал требования необоснованными в связи со следующим.
 - 1) Для Истца установлен тариф на электроэнергию, вырабатываемую биогазовой электростанцией, исходя из планового объема 18,96 млн. кВт.ч, учтенного в Сводном прогнозном балансе на 2014 г. С учетом утвержденного планового объема стороны в договоре согласовали годовой объем поставки электроэнергии на 2014 г. с разбивкой по ежемесячным объемам поставки электроэнергии.
 - 2) Сторонами ежемесячно подписывались акты первичного учета электроэнергии, в котором фиксировались показания приборов учета, разница между плановым и фактическим объемом поставки. Кроме того, сторонами ежемесячно подписывались акты приема-передачи электроэнергии, в кото-

рых отражался подлежащий оплате объем электроэнергии за расчетный месяц, не превышающий плановые объемы, согласованные сторонами.

- 3) В спорный период (январь-июнь и декабрь 2014 г.) объем электроэнергии, фактически поставленный в сеть Ответчика, превышал плановые объемы. Ответчиком за эти месяцы оплачены только плановые объемы поставки. Между тем в июле-ноябре 2014 г. фактический объем потребления был меньше планового объема, установленного договором, и Ответчик также оплачивал плановые объемы.
- 4) Суд указал, что тариф для Истца установлен исходя из Сводного прогнозного баланса. Превышение объемов поставки электроэнергии Истцом и ее приобретение Ответчиком сверх установленных в договоре и учтенных при формировании тарифно-балансового решения на 2014 г. не отвечает принципам государственного регулирования и контроля, установленным законодательствам. Кроме того, по условиям договора стороны обязуются принимать к исполнению фактические объемы месячных поставок, но не более объема, учтенного в сводном прогнозном балансе. В связи с этим у Истца отсутствуют основания для взыскания с Ответчика сверхдоговорного объема потребления электроэнергии. Истец не предлагал Ответчику внести изменения в договор.

В рамках иных дел (№№ <u>A08-2271/2014</u>, <u>A08-4835/2014</u>) судом были удовлетворены требования владельца биогазовой электростанции к сетевой организации о взыскании стоимости потерь, рассчитанных исходя из плановых объемов поставки, учтенных в Сводном прогнозном балансе.

Следует отметить, что в настоящий момент в Основные положения № 442 постановлением Правительства РФ от 23.01.2015 г. № 47 внесены изменения, устанавливающие в том числе порядок определения объемов поставки электроэнергии, произведенной на квалифицированных генерирующих объектах, сетевым организациям в целях компенсации потерь (п. 65(2) Основных положений № 442).

<u>5.2.</u> Оспаривание тарифов на электроэнергию, вырабатываемую на квалифицированных генерирующих объектах.

Исходя из п. 3 ст. 23.1. Закона об электроэнергетики на розничных рынках цены на электроэнергию, произведенную на квалифицированных генерирующих объектах, подлежат государственному регулированию. На практике встречаются судебные дела об оспаривании тарифов на электроэнергию, вырабатываемую квалифицированными генерирующими объектами, инициированные покупателями данной электроэнергии: сетевыми организациями и гарантирующими поставщиками.

Примеры из судебной практики.

А) Сетевая организация (ООО «Башкирские распределительные электрические сети») обратилась в суд субъекта РФ с заявлением о признании незаконным постановления регулирующего органа об установлении тарифа для ООО «Башкирская генерирующая компания» на электрическую энергию, произведенную на функционирующем на основе использования возобновляемых источников энергии квалифицированном генерирующем объекте (ветряной электрической станции, ВЭС) (определение ВС РФ от 18.02.2016 г. № 49-АПГ16-1).

Фактические обстоятельства дела таковы: в отношении ветряной электрической станции регулирующим органом субъекта РФ были установлены тарифы. Согласно расчетам регулирующего органа двухставочный тариф должен быть установлен в размере 11 134 440,76 руб./тыс. кВт (ставка за мощность) и 349,63 руб./тыс. кВтч (ставка за энергию). Однако ставка за мощность в утвержденной редакции постановления по ошибке была указана в размере 75 157 445,45 руб./тыс.кВт. В дальнейшем новым постановлением регулирующий орган изменил ставку за мощность, утвердив ее в размере 11 134 440,76 руб./тыс.кВт.

Верховный Суд РФ частично удовлетворил заявление, признав незаконным постановление регулирующего органа в части установления ставки за мощность двухставочного тарифа в размере, превышающем 11 134 440 руб./тыс.кВт. Судом сделаны следующие выводы:

- 1) ВЭС непосредственно присоединена к электрическим сетям Истца, на которого законодательно возложена обязанность по приобретению в первую очередь электроэнергии, произведенной на указанном квалифицированном генерирующем объекте, в целях компенсации потерь, возникающих при ее передаче (п. 3 ст. 32 Закона об электроэнергетике, п. 65(1) Основных положений № 442). Электроэнергия, произведенная на ВЭС, фактически передавалась через сети Истца, что подтверждается актами снятия показания приборов учета. В связи с этим оспариваемое постановление нарушает права Истца и существует угроза их нарушения.
- 2) Согласно объяснениям эксперта регулирующего органа, включение в оспариваемое постановление тарифа в размере 75 157 445,45 тыс. кВт является технической ошибкой, которая была исправлена путем издания постановления о внесении изменений в оспариваемый акт. Вместе с тем, п. 7 Основы ценообразования № 1178 содержит закрытый перечень случаев, когда могут быть пересмотрены установленные тарифы до окончания срока их действия, в том числе в течение финансового года. К этим случаям исправление технических ошибок, допущенных в размере цен (та-

рифов), не относится. Кроме того, согласно п. 31 Правил № 1178 решение об установлении тарифов обратной силы не имеет. Следовательно, для правоотношений, возникших до вынесения постановления об изменении тарифа, подлежал применению тариф в первоначальной редакции. Данное обстоятельство свидетельствует о том, что оспариваемый акт противоречит принципу экономической обоснованности, закрепленному в ст. 23 Закона об электроэнергетике.

- 3) Суд отклонил ряд доводов административного Истца, в частности:
- А) о нарушении требований п. 25 Правил № 1178 об извещении о дате, времени и месте заседания регулирующего органа. Суд указал, что обязательное извещение касается только организации, обратившейся с предложением об установлении цен (тарифов). Производитель в данном случае был надлежащим образом извещен.
- Б) о том, что одноставочный тариф является экономически необоснованным по следующим причинам:
- суд отклонил утверждение о необходимости использовать при утверждении одноставочного тарифа п. 33(1) Основ ценообразования № 1178, поскольку данный пункт применяется при утверждении тарифов с применением метода долгосрочной индексации НВВ. В данном случае в качестве метода регулирования выбран метод экономически обоснованных расходов (затрат);
- суд указал на отсутствие правового значения довода о том, что учтенный при утверждении тарифа объем полезного отпуска меньше фактического объема, так как учтенная при утверждении тарифа величина является расчетной и подтверждается материалами, приложенными к заявлению об открытии дела об установлении цен (тарифов);
- использование нормативного индикатора коэффициента использования установленной мощности при расчете ставки за мощность вызвано необходимостью проведения корректировки установленной мощности ВЭС в отсутствие методики;
- размер затрат (расходов) производителя на ремонт и техническое обслуживание ВЭС, аренду земельного участка исчислен регулирующим органом на основе материалов, представленных производителем, и является экономически обоснованным в соответствии с требованиями Основ № 1178.
- **Б)** Гарантирующий поставщик (ОАО «Вологодская сбытовая компания») обратился с заявлением об оспаривании тарифа, установленного на 2011 г. для ОАО «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый ручей» на электроэнергию, производимую объектом генерации, работающим на возобновляемом источнике энергии (дело № <u>A13-1398/2011</u>).
 - Суд признал постановление тарифного органа об установлении тарифа не соответствующим законодательству и недействующим в связи со следующим.
 - 1) Обязательным условием для регулирования цен на основании абз. 6 ч. 3 ст. 23.1. Закона об электроэнергетике является получение организацией квалификации генерирующего объекта, осуществляющего свою деятельность на основе ВИЭ. Общество является владельцем такого генерирующего объекта с 2006 года (использует в качестве топлива кородревесные отходы деревообрабатывающих предприятий), однако с момента вступления в силу Правил квалификации генерирующего объекта, утв. постановлением Правительства РФ от 03.06.2008 г. № 426, свой статус не оформило. Наличие у собственника или иного законного владельца действующего квалификационного свидетельства подтверждает признание принадлежащего ему генерирующего объекта функционирующим на основе использования ВИЭ квалифицированным генерирующим объектом. Ни само Общество, ни его учредитель (ТГК-2) до принятия оспариваемого постановления в Минэнерго для включения в схему размещения объектов на территории РФ, работающих на основе использования ВИЭ, не обращались. Не обращались они и в НП «Совет рынка». Общество не доказало, что отсутствие квалификационного свидетельства обусловлено объективными причинами.
 - 2) Обращение Общества и его учредителя в апреле-мае 2011 г. в Минэнерго и НП «Совет рынка» не влияет на законность оспариваемого постановления, поскольку на дату его принятия у регулирующего органа не имелось оснований для признания объекта генерации Общества квалифицированным объектом, а, следовательно, и для утверждения тарифа на электрическую энергию.
 - 3) Суд отклонил доводы Истца о завышении стоимости топлива. Цена топлива подтверждена имеющимися в материалах документами. В коммерческих предложениях основных поставщиков отходов лесопереработки в структуре отходов увеличена доля дров-долготье по более высокой цене. Использование этого вида топлива требует дополнительных затрат на дробление, погрузку и доставку с удаленных площадок. Представленными Обществом расчетами полезного отпуска подтверждается снижение полезного отпуска тепловой энергии с 2008 г.
 - 4) Суд установил, что оспариваемый тариф утвержден с учетом перекрестного субсидирования и отнесением убытков от стоимости топлива за 2009 г. на электроэнергию. Перекрестное субсидирование между производством тепловой и электрической энергии устанавливается с целью сдерживания роста тарифов на тепловую энергию для потребителей тепловой энергии отдель-

ных регионов за счет повышения стоимости электроэнергии и исключения негативных социальноэкономических последствий из-за высоких уровней тарифов на тепловую энергию. Применение перекрестного субсидирования обусловлено объективными социально-экономическими факторами и не противоречит законодательству в сфере тарифного регулирования. Этим соблюдается принцип обеспечения баланса экономических интересов поставщиков и потребителей электрической и тепловой энергии.

5) Суд отклонил доводы тарифного органа, Общества, прокурора и ТГК-2 о том, что оспариваемым тарифом права заявителя не нарушены. Суд указал, что при отсутствии квалификации генерирующего объекта заявитель лишен права определять цену на закупаемую электроэнергию на основе принципа свободы договора посредством достижения обоюдных договоренностей с продавцом электроэнергии.

5.3. Оказание услуг по ОДУ в отношении квалифицированных генерирующих объектов.

Пример из судебной практики.

Производитель электроэнергии (ГУП Республики Крым «Крымские генерирующие системы») обратился с иском в суд к субъекту ОДУ (ГУП Республики Крым «Крымэнерго») об урегулировании разногласий по договору оказания услуг по ОДУ (дело № <u>A83-924/2015</u>). Субъект ОДУ предъявил встречный иск о понуждении к заключению договора оказания услуг по ОДУ на условиях проекта, направленного субъектом ОДУ в адрес производителя. В дальнейшем производитель отказался от первоначальных исковых требований. Суд признал встречный иск обоснованным.

Производитель владеет ветряными электростанциями (ВЭС), расположенными на территории Республики Крым (на момент рассмотрения спора — технологически изолированная территориальная электроэнергетическая система). При этом установленная мощность некоторых станций менее 5 МВт.

Суд указал, что Ответчик на праве хозяйственного ведения владеет ВЭС, установленная мощность которых составляет не менее 5 МВт, осуществляет деятельность по производству электроэнергии, отвечает всем условиям, указанным в пп. «а» п. 4 Правил № 114. Следовательно, Ответчик относится к кругу лиц, подлежащих обязательному обслуживанию субъектом ОДУ при оказании услуг ОДУ на основании договора возмездного оказания услуг.

При этом оплате подлежит вся установленная мощность электростанции субъекта, подлежащего обслуживанию в сфере ОДУ в электроэнергетике без привязки к мощности каждой конкретной станции.

Кроме того, в тариф для производителя включены затраты на ОДУ на всю установленную генерирующую мощность всех электростанций, что подтверждает правомерность включения в Реестр субъектов, подлежащих ОДУ, а также в договор оказания услуг по ОДУ всех ВЭС производителя. Данное обстоятельство подтверждено письмом тарифного органа. Также необходимость заключения договора согласована с Ростехнадзором.

Производитель обратился с заявлением о пересмотре дела по новым обстоятельствам в связи с включением Республики Крым в ЕЭС России и отнесением Республики Крым к первой ценовой зоне ОРЭМ (постановление Правительства РФ от 23.12.2016 г. № 1446). По мнению производителя, в связи с включением Республики Крым в ЕЭС России на него перестал распространятся пп. «а» п. 4 Правил № 114, при этом функции ОДУ переданы от субъекта ОДУ к СО ЕЭС. Суд отказал в пересмотре дела, указав, что на момент вынесения решения суда действовало постановление Правительства РФ № 854 от 27.12.2004 г., согласно которым установлен перечень технологически изолированных территориальных электроэнергетических систем и зоной диспетчерской ответственности для субъекта ОДУ определена территория электроэнергетической системы Республики Крым и г. Севастополя.

В дальнейшем субъект ОДУ обратился с требованием о взыскании с производителя задолженности за услуги ОДУ, оказанные в отношении ВЭС (дело № <u>A83-4232/2016</u>). Суд первой инстанции удовлетворил требования. Суд апелляционной инстанции частично отменил решение, исключив из взысканной суммы стоимость услуг, рассчитанной в отношении ВЭС, мощность которых менее 5 МВт. Суд кассационной инстанции решение суда первой инстанции оставил в силе, указав, что услуги оказывались в отношении всех ВЭС, перечень которых согласован в приложении к договору на условиях, определенных судебными актами по делу № <u>A83-924/2015</u>.

Также задолженность указанного производителя за услуги по ОДУ за иной период была взыскана в рамках дела № <u>A83-5614/2016</u>.

6. Иные споры с участием производителей электрической энергии на розничных рынках

<u>6.1.</u> Споры, связанные с отнесением объектов электросетевого хозяйства, соединяющих электростанцию и энергопринимающие устройства, к электростанции как сложной вещи.

На практике возникают споры по поводу вхождения сетей, соединяющих электростанцию и энергопринимающие устройства потребителей, в состав электростанции, представляющей из себя сложную вещь. В зависимости от того, можно ли такой объект электросетевого хозяйства рассматривать как отдельный объект имущественных прав или нельзя, разрешается вопрос о том, непосредственно или опосредованно присоединены энергопринимающие устройства к электростанции, и о том, может ли с использованием этих объектов сетевая организация оказывать услуги по передаче электроэнергии. А от указанных обстоятельств зависит объем и цена услуг по передаче электроэнергии, оказанных владельцу таких энергопринимающих устройств

Пример из судебной практики.

А) В рамках дела № <u>А60-53549/2014</u> рассмотрен спор между потребителем электрической энергии (ООО «ВИЗ-СТАЛЬ») и сетевой организацией (ОАО «МРСК Урала») о взыскании неосновательного обогащения в размере стоимости нормативных потерь, включенных в стоимость услуг по передаче. Энергопринимающие устройства Истца присоединены к распределительному устройству генераторного напряжения ГРУ-10 кВ. Истец полагал, что ГРУ-10 кВ является частью генерирующего оборудования, принадлежащего на праве собственности Третьему лицу. В связи с этим, по мнению Истца, на него должны распространятся нормы п. 81 Основ ценообразования в области регулируемых цен (тарифов) в электроэнергетике, утвержденных постановлением Правительства РФ от 29.12.2011 г. № 1178 (далее по тексту — Основы ценообразования № 1178), согласно которым в стоимость услуг по передаче электроэнергии для потребителей, энергопринимающие устройства которых присоединены к сетям сетевой организации через объекты по производству электроэнергии, плата за нормативные потери двухставочного тарифа не включается. При этом для Третьего лица в спорный период были утверждены тарифы на передачу электроэнергии.

Для определения того, является ли оборудование ГРУ-10 кВ энергетической установкой, предназначенной для генерации (производства) электрической энергии, или сетевым оборудованием было проведено две экспертизы. Оба экспертных заключения были сходны в том, что ГРУ-10 кВ предназначено для выдачи энергии, но содержали противоположные выводы об отнесении его к оборудованию генерации или сетевому.

Суд, оценив данные заключения наряду с другими доказательствами, пришел к выводу, что ГРУ-10 кВ принадлежит Третьему лицу, которое является сетевой организацией, оказывающей с использованием данного оборудования, услуги по передаче электроэнергии. В связи с этим ГРУ-10 кВ работает как сетевое оборудование, и п. 81 Основ ценообразования № 1178 на Истца не распространяется.

Б) Сетевая организация (ОАО «МРСК Центра и Приволжья») обратилась с требованиями к потребителю электроэнергии, владеющему объектом генерации Нижегородской ГРЭС (ОАО «Волга») (дело № <u>A43-4517/2015</u>). НиГРЭС и энергопринимающие устройства Ответчика соединены сетями, принадлежащими Истцу.

Судами первой и апелляционной инстанции требования признаны обоснованными. Суд кассационной инстанции указанные судебные акты отменил и направил дело на новое рассмотрение в связи со следующим.

- 1) Истицом заявлены требования о взыскании стоимости услуг по передаче, оказанных с использованием ВЛ110 кВ «Блочная-3». Суды не дали оценку доводам Ответчика о том, что данная ВЛ является составной частью технологического комплекса НиГРЭС, связана технологически с процессом производства и обеспечивает исключительно функционирование НиГРЭС, что свидетельствует о невозможности использования названного участка ВЛ в целях оказания услуг по передаче электронергии потребителям. Суды не определили наличие либо отсутствие организационнотехнической возможности нормальной эксплуатации основных частей НиГРЭС и ВЛ «Блочная-3» в качестве самостоятельных объектов. Наличие технологической зависимости между объектами внутри единого производственного комплекса по производству электроэнергии НиГРЭС: генератором, участком ВЛ «Блочная-3» и ЗРУ, исключает возможность использования участка ВЛ «Блочная-3» Истцом для целей оказания услуг по передаче электроэнергии. Суд кассационной инстанции сослался, в том числе, на положения ст. 134 ГК РФ о сложных вещах.
- 2) Достоверные сведения об учете участка ВЛ «Блочная-3» при формировании НВВ Истца для утверждения тарифа на 2015 г. отсутствуют. Представленная выписка из заявления Истца о предоставлении документов для утверждения тарифа на 2015 г. не является доказательством, однозначно свидетельствующим об учете данной ВЛ при формировании тарифа. Тарифное решение в деле отсутствует, регулирующий орган к участию в деле не привлекался.
- 3) В части объемов оказанных услуг по передаче с использованием участка ВЛ 110 кВ № 102 суды руководствовались п. 158 Основных положений № 442. Вместе с тем, Ответчик является субъектом ОРЭМ, им выполнены все требования по допуску к торговой системе ОРЭМ, в том числе

установлена отвечающая установленным требованиям АИИС КУЭ, в спорный период Ответчик приобретал электроэнергию на ОРЭМ. В деле отсутствуют доказательства приобретения Ответчиком электроэнергии на розничном рынке, следовательно, п 178 Основных положений не применим к отношениям сторон. Судами первой инстанции не исследованы как объемы приобретенной Ответчиком электроэнергии на ОРЭМ, так и произведенные за услуги по передаче данной электроэнергии оплаты.

Следует отметить, что вступившими в силу судебными актами по делу № <u>A43-27391/2015</u> требования потребителя к сетевой организации о признании отсутствующим зарегистрированного права собственности на ВЛ 110 кВ «Блочная-3» были признаны необоснованными. Суды установили, что участок ВЛ «Блочная-3» не входит и не входил в состав комплекса НиГРЭС. Спорный участок ВЛ с 2008 г. находится в собственности сетевой организации. Предыдущие собственники НиГРЭС право собственности сетевой организации на спорный участок ВЛ не оспаривали. Потребитель доказательств владения спорным участком ВЛ не представил.

<u>6.2.</u> Споры, связанные с технологическим присоединением объектов электроэнергетики к электростанциям.

В соответствии с законодательством заключение договора на технологическое присоединение с любым обратившимся лицом обязательно только для сетевых организаций (п. 3 Правил технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии, объектов по производству электрической энергии, а также объектов электросетевого хозяйства, принадлежащих сетевым организациям и иным лицам, к электрическим сетям, утвержденных постановлением Правительства РФ от 27.12.2004 г. № 861 (далее по тексту — Правила техприсоединения № 861)). Производители, как правило, не имеют статуса сетевой организации. В связи с этим между производителями и лицами, имеющими намерение подключить свои объекты электроэнергетики к объектам производителя, возникают разногласия, связанные с нежеланием производителя нести расходы на такое присоединение.

Пример из судебной практики.

Сетевая организация (ОАО «МРСК Северо-Запада») обратилась с иском к производителю электроэнергии (ОАО «ТГК-1») о понуждении обратиться в регулирующий орган с заявлением об установлении платы за технологическое присоединение по индивидуальному проекту, направить Истцу проект договора об осуществлении технологического присоединения к ОРУ-150 кВ ГЭС-13 вновь сооружаемой линии 150 кВ для присоединения Северной приливной электростанции и индивидуальные технические условия (дело № <u>А42-8335/2013</u>).

Суд признал требования необоснованными. Суд указал, что возложение части функций сетевой организации на электростанцию (п. 5 Правил техприсоединения № 861) при поступлении заявки на технологическое присоединение не влечет смену вида деятельности производителя электроэнергии (по производству и продаже электроэнергии на ее передачу).

При этом обязанность по выполнению в отношении любого обратившегося лица мероприятий по технологическому присоединению возложена только на сетевую организацию (п. 3 Правил техприсоединения № 861), так же как и обязанность заключения договора не технологическое присоединение со смежной сетевой организацией (п. 43 Правил техприсоединения № 861).

Поскольку Ответчик является производителем электрической энергии, обязанность по заключению договоров об осуществлении технологического присоединения с обратившимся к нему лицом (в том числе с СО) на него не возлагается. Действие императивных норм п. 1 ст. 26 Закона об электроэнергии, п. 3, 43 Правил техприсоединения № 861 на Ответчика как на производителя электроэнергии не распространяется.

Ответчик как владелец электростанции должен выполнять функции сетевой организации только в части определения технической возможности технологического присоединения, согласования технических условий с субъектами оперативно-диспетчерского управления и смежными сетевыми организациями, а также выполнения необходимых условий договора.

При этом исходя из п. 2 ст. 23.2. Закона об электроэнергетике расходы, связанные с развитием существующей инфраструктуры, не могут быть учтены в плате на техприсоединение, а учитываются при установлении тарифов на услуги по передаче электроэнергии. То есть данные расходы не могут быть компенсированы Ответчиком, так как для него тариф на передачу не устанавливается в целях соблюдения запрета на совмещение видов деятельности по производству и передаче электроэнергии.

Аналогичная позиция изложена в <u>постановлении Президиума ВАС РФ от 11.12.2012 г. № 6332/12</u> (дело № <u>A46-7025/2011</u> по заявлению ОАО «ТГК-11» об оспаривании решения и предписания УФАС по Омской области незаконным).

<u>6.3.</u> Привлечение производителя к административной ответственности за правонарушение по ст. 14.6. КоАП $P\Phi^4$.

Как было указано выше, цены на электроэнергию, произведенную на генерирующих объектах, расположенных на территориях неценовых зон ОРЭМ, в технологически изолированных электроэнергетических режимах, а также на территориях, не связанных с ЕНЭС и технологически изолированными электроэнергетическими режимами, подлежат государственному регулированию. Следовательно, такие производители могут стать субъектом административного правонарушения, предусмотренного ст. 14.6. КоАП РФ «Нарушение порядка ценообразования».

Пример из судебной практики.

Тарифный орган (Агентство по тарифам и ценам Архангельской области) вынес постановление о привлечении производителя электроэнергии (АО «Группа «Илим»), объекты генерации которого расположены в неценовой зоне ОРЭМ (Архангельской области), к ответственности по ст. 14.6. КОАП РФ за нарушение порядка ценообразования. Нарушение, по мнению тарифного органа, выразилось в том, что производитель продавал произведенную им электроэнергию потребителям по свободным ценам, а не по установленным тарифам. Производитель обжаловал указанное постановление (дело № <u>А56-21697/2017</u>). Суд отменил вынесенное постановление, руководствуясь следующим.

- 1) Из абз. 4 и 5 п. 2 Основ ценообразования № 1178 следует, что в отношениях купли-продажи электроэнергии участвуют две категории субъектов, приобретающих ее: потребители, использующие купленную электроэнергию для собственного потребления, и покупатели, приобретающие электроэнергию для перепродажи. Из материалов дела следует, что все лица, приобретающие у производителя и перечисленные в оспариваемом постановлении, являются потребителями.
- 2) Ч. 3 ст. 23.1. Закона об электроэнергетике, абз. 7 пп. 2 п. 3 Основ ценообразования № 1178 на территории неценовой зоны устанавливаются тарифы для продажи производителями электроэнергии лишь в пользу покупателей. Указаний на продажу электроэнергии иным субъектам (потребителям) по тарифам законодательство не содержит. При этом законодательством установлен закрытый перечень регулируемых цен, не подлежащий расширительному толкованию.
- 3) П. 113 Основных положений № 442 устанавливает, что производители в неценовых зонах продают произведенную электроэнергию гарантирующему поставщику по регулируемым ценам. Однако законодательство различает понятия «регулируемая цена» и «регулируемая деятельность». К регулируемой деятельности относится деятельность по продажи электроэнергии в неценовых зонах только гарантирующим поставщиком.
- 4) Как видно из материалов производителем был нарушен порядок регулируемой деятельности, так как производитель должен был продавать электроэнергию только ГП, но продавал ее потребителям. При этом фактов завышения или занижения тарифов в отношениях с ГП не установлено. Тариф, установленный для расчетов с ГП, не может использоваться для расчетов с иными потребителями. В связи с этим действия производителя не содержат объективной стороны правонарушения, предусмотренного ст. 14.6. КоАП РФ.

(привлечение производителей к административной ответственности по ст. 9.15 КоАП РФ). Такие дела носят, как правило, типовой характер и не содержат интересных правовых позиций, полезных для практики применения законодательства в сфере энергоснабжения. В качестве примеров таких споров можно привести дела №№ <u>А56-65002/2010</u>, <u>A59-485/2016</u>, <u>A44-4731/2016</u>.

⁴ В настоящем обзоре не рассматриваются дела, связанные с несоблюдением производителями Стандартов раскрытия информации субъектами оптового и розничных рынков электрической энергии, утв. постановлением Правительства РФ от 21.01.2004 г. № 24 (привлечение производителей к административной ответственности по ст. 9.15 КоАП РФ). Такие дела носят, как правило, типовой