

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД УРАЛЬСКОГО ОКРУГА**

Ленина проспект, д. 32/27, Екатеринбург, 620075

<http://fasuo.arbitr.ru>**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

№ Ф09-6290/15

Екатеринбург

09 сентября 2015 г.

Дело № А07-26568/2014

Резолютивная часть постановления объявлена 03 сентября 2015 г.

Постановление изготовлено в полном объеме 09 сентября 2015 г.

Арбитражный суд Уральского округа в составе:  
председательствующего Черкезова Е.О.,  
судей Токмаковой А.Н., Гусева О.Г.

рассмотрел в судебном заседании кассационные жалобы общества с ограниченной ответственностью «Башкирэнерго» (далее – общество «Башкирэнерго») и Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан (далее - Управление, антимонопольный орган) на решение Арбитражного суда Республики Башкортостан от 17.03.2015 по делу № А07-26568/2014 и постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 27.05.2015 по тому же делу.

Лица, участвующие в деле, о времени и месте рассмотрения кассационной жалобы извещены надлежащим образом, в том числе публично, путем размещения информации о времени и месте судебного заседания на сайте Арбитражного суда Уральского округа.

В судебном заседании приняли участие представители:

Управления – Галиуллина Т.В. (доверенность от 14.01.2015 № 10);  
закрытого акционерного общества «Энергопромышленная компания» (далее – общество «ЭПК») – Кравченко С.Н. (доверенность от 17.08.2015 № 47);

общества «Башкирэнерго» - Михеев С.А. (доверенность от 10.01.2015 № 119-1/07-02), Махмутов А.Ф. (доверенность от 28.08.2015).

Общество «ЭПК» обратилось в Арбитражный суд Республики Башкортостан с заявлением о признании недействительным решения от 12.09.2014 по делу № А71/10-14 о нарушении антимонопольного законодательства.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельные требования относительно предмета спора, привлечены: общество «Башкирэнерго», общество с ограниченной ответственностью «Башкирская медь» (далее – общество «Башкирская медь»), открытое

акционерное общество «Башкирское шахтопроходческое управление» (далее – общество «БШПУ»), Государственный комитет Республики Башкортостан по тарифам.

Решением суда первой инстанции от 11.03.2015 (судья Кутлин Р.К.) заявленные требования удовлетворены.

Постановлением Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 27.05.2015 (судьи Малышев М.Б., Плаксина Н.Г., Костин В.Ю.) решение суда оставлено без изменения.

В кассационной жалобе общество «Башкирэнерго» просит названные судебные акты отменить, принять по делу новый судебный акт об отказе в удовлетворении заявленных обществом «ЭПК» требований, ссылаясь на неправильное применение судами к спорным правоотношениям п. 15 (2) Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2004 № 861 (далее - Правила № 861), неправильное толкование судами п. 45 Методических указаний по расчету регулируемых тарифов и цен на электрическую (тепловую) энергию на розничном (потребительском) рынке, утвержденных приказом Федеральной службы по тарифам от 06.08.2004 № 20-э/2 (далее – Методические указания), п. 4 Правил № 861, ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Федеральный закон № 135-ФЗ), не применение судами положений ст. 422 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ), п. 97 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 442 (далее - Основные положения, утвержденные постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 442).

Заявитель кассационной жалобы указывает на то, что общество «БШПУ» не имеет присоединения к центру питания (подстанции «Юбилейная»), соответствующей границы балансовой принадлежности с обществом «Башкирэнерго», проходящей по центру питания, следовательно, основания для применения п. 45 Методических указаний при расчетах по точкам поставки общества «БШПУ» отсутствуют.

Кроме того, общество «Башкирэнерго» считает, что выводы судов о ничтожности условия договора оказания услуг, которым общество «ЭПК» и общество «Башкирэнерго» согласовали тарифное напряжение 6 кВ (СН11) по точкам поставки общества «БШПУ», а также о ничтожности иных документов (ведомость снятия показаний приборов учета о количестве потребленной (переданной) электрической энергии за июнь 2013 года, договорные объемы электрической энергии и мощности на период с января по декабрь 2013 года), в которых указан уровень напряжения 6 кВт (СН11) по точкам поставки общества «БШПУ», противоречит ст. 3, 153, 168, 422 ГК РФ.

Общество «Башкирэнерго» также ссылается на то, что вывод судов о том, что общество «ЭПК» письмом от 14.01.2013 № 2-0053 уведомило общество «Башкирэнерго» о выборе двухставочного тарифа на услуги по передаче

электрической энергии не соответствует фактическим обстоятельствам дела и противоречит п. 4 Правил № 861.

Общество «Башкирэнерго» считает неверным вывод судов о невозможности выбора одноставочного тарифа на услуги по передаче электрической энергии потребителем с максимальной мощностью не менее 670 кВт.

В кассационной жалобе Управление просит обжалуемые судебные акты отменить, принять новое решение по делу об отказе в удовлетворении заявленных обществом «ЭПК» требований.

Антимонопольный орган указывает на то, что общих границ балансовой принадлежности между сетевой организацией и обществом «БШПУ» отсутствует, в силу чего п. 45 Методических указаний к рассматриваемой ситуации не применим.

Управление также ссылается на то, что документов, подтверждающих выбор двухставочного тарифа на услугу по передаче электрической энергии непосредственно самим потребителем электрической энергии, обществом «ЭПК» не представлено.

Кроме того, Управление полагает, что к рассматриваемым спорным правоотношениям неприменима норма п. 15 (2) Правил № 861.

В отзыве на кассационную жалобу общество «ЭПК» просит обжалуемые судебные акты оставить без изменения, кассационную жалобу общества «Башкирэнерго» - без удовлетворения.

Как следует из материалов дела, общество «ЭПК» обратилось в Управление с заявлением на действия общества «Башкирэнерго» по вопросу применения расчетного уровня напряжения при определении стоимости услуг по передаче электрической энергии и варианта применяемого тарифа на услуги по передаче электрической энергии в отношении поставки электроэнергии обществу «БШПУ». Антимонопольным органом в отношении общества «Башкирэнерго» было возбуждено дело № А-71/10-14 по признакам нарушения п. 5 ч. 1 ст. 10 Федерального закона № 135-ФЗ. Управлением 12.09.2014 вынесено решение, которым производство по делу прекращено в связи с отсутствием со стороны общества «Башкирэнерго» нарушений антимонопольного законодательства.

При этом антимонопольный орган, сославшись на положения п. 4, 15 (1) Правил № 861, пришел к выводу о том, что общество «ЭПК», являясь энергосбытовой организацией, действующей в интересах обслуживаемых потребителей, не вправе выбирать вариант тарифа на услугу по передаче электрической энергии на период регулирования, а обязано уведомлять сетевую организацию о выбранных в установленном порядке тарифах обслуживаемыми потребителями. Документов, подтверждающих выбор двухставочного тарифа на услуги по передаче электрической энергии, непосредственно самим потребителем электроэнергии – обществом «БШПУ» не представлено. Антимонопольный орган в названном решении также указал, что общество «ЭПК» и общество «Башкирэнерго» в расчетах за услуги по передаче электрической энергии применяют, как двухставочный, так и одноставочный

тарифы в отношении обслуживаемых потребителей электрической энергии.

Полагая, что решение Управления от 12.09.2014 № А71/10-14 незаконно, общество «ЭПК» обратилось в арбитражный суд с соответствующим заявлением.

Суды, сделав вывод о наличии совокупности обстоятельств для признания оспариваемого решения Управления незаконным, удовлетворили заявленные требования.

Проверив законность и обоснованность принятых по делу судебных актов, суд кассационной инстанции пришел к следующим выводам.

Из системного толкования ч. 1 ст. 198, ч. 4 ст. 200, ч. 2 ст. 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации следует, что для признания недействительными ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) органа, осуществляющего публичные полномочия, необходимо одновременное наличие двух условий: их несоответствие закону или иному правовому акту, и нарушение прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской или иной экономической деятельности.

Судами установлено и материалами дела подтверждено, что общество «ЭПК», на основании заключенного с обществом «Башкирэнерго» 01.01.2013 договора оказания услуг по передаче электрической энергии № 203/1/24-13, осуществляет соответствующую деятельность в отношении общества «Башкирская медь», и иных юридических лиц.

Письмом от 14.01.2013 № 2-0053 общество «ЭПК» уведомило общество «Башкирэнерго» о выборе двухставочного тарифа для расчетов за поставленную электроэнергию (мощность) четвертой ценовой категории.

Обществом «Башкирская медь» заключен договор подряда с обществом «БШПУ» на строительство вентиляционного и клетьевого стволов и был выдан акт разграничения балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности в РУ-6 кВ яч. 3, 5, 31,33 ПС-110/6 кВ «Юбилейная».

Обществом «ЭПК» 16.04.2013 заключен договор купли-продажи электроэнергии (мощности) № КП-975/13 с обществом «БШПУ», при этом до момента заключения названного договора, объемы потребления обществом «БШПУ» оплачивались обществом «Башкирская медь».

Управлением при рассмотрении антимонопольного дела № А-71/10-14 установлено, что общество «ЭПК» и общество «Башкирэнерго» в расчетах за услуги по передаче электрической энергии применяют как одноставочный тариф, так и двухставочный тариф на услуги по передаче электрической энергии в отношении обслуживаемых потребителей электрической энергии, что подтверждается актами сдачи-приемки выполненных работ между обществом «Башкирэнерго» и обществом «ЭПК». В связи с этим Управление пришло к выводу о том, что требование общества «ЭПК», указанное в заявлении и информация содержащаяся в письме от 14.01.2013 № 2-0053 о применении двухставочного тарифа в отношении всего объема услуг по передаче электрической энергии не находит подтверждения и противоречит представленным документам. С учетом изложенного, антимонопольным органом не установлен факт нарушения обществом «Башкирэнерго» п. 3 ч. 1

ст. 10 Федерального закона № 135-ФЗ.

Согласно ч. 1 ст. 10 Федерального закона № 135-ФЗ запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц, в том числе следующие действия (бездействие): экономически или технологически не обоснованные отказ либо уклонение от заключения договора с отдельными покупателями (заказчиками) в случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара, а также в случае, если такой отказ или такое уклонение прямо не предусмотрены федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами.

В соответствии с п. 45 Методических указаний при расчете тарифа на услуги по передаче электрической энергии за уровень напряжения принимается значение питающего (высшего) напряжения центра питания (подстанции) независимо от уровня напряжения, на котором подключены электрические сети потребителя (покупателя, ЭСО), при условии, что граница раздела балансовой принадлежности электрических сетей рассматриваемой организации и потребителя (покупателя, ЭСО) устанавливается на: выводах проводов из натяжного зажима portalной оттяжки гирлянды изоляторов воздушных линий (ВЛ), контактах присоединения аппаратных зажимов спусков ВЛ, зажимах выводов силовых трансформаторов со стороны вторичной обмотки, присоединении кабельных наконечников КЛ в ячейках распределительного устройства (РУ), выводах линейных коммутационных аппаратов, проходных изоляторах линейных ячеек, линейных разъединителях.

Пунктом 4 Правил № 861 установлено, что потребителями услуг по передаче электрической энергии являются лица, владеющие на праве собственности или на ином законном основании энергопринимающими устройствами и (или) объектами электроэнергетики, технологически присоединенные в установленном порядке к электрической сети (в том числе опосредованно) субъекты оптового рынка электрической энергии, осуществляющие экспорт (импорт) электрической энергии, а также энергосбытовые организации и гарантирующие поставщики в интересах обслуживаемых ими потребителей электрической энергии (с 1 января 2013 года - на условиях определения обязательств по оказанию услуг по передаче электрической энергии в отношении точек поставки каждого потребителя электрической энергии, обслуживаемого энергосбытовой организацией и гарантирующим поставщиком). Услуги по передаче электрической энергии предоставляются сетевой организацией на основании договора о возмездном оказании услуг по передаче электрической энергии (далее - договор).

На основании п. 15 (1) Правил № 861 обязательства потребителя услуг определяются в размере стоимости оказанных услуг, установленном в соответствии с настоящим пунктом.

Стоимость услуг по передаче электрической энергии определяется исходя из тарифа на услуги по передаче электрической энергии, определяемого в соответствии с разделом V настоящих Правил, и объема (объемов) оказанных услуг по передаче электрической энергии.

Объем услуг по передаче электрической энергии, оказанных организацией по управлению единой национальной (общероссийской) электрической сетью, определяется в отношении энергопринимающего устройства (в случае, если у потребителя несколько энергопринимающих устройств, имеющих между собой электрические связи через принадлежащие потребителю объекты электросетевого хозяйства (далее - совокупность энергопринимающих устройств), - в отношении совокупности энергопринимающих устройств) потребителя электрической энергии (мощности) в следующем порядке: объем услуг по передаче электрической энергии, оплачиваемых потребителем электрической энергии (мощности) по ставке, используемой для целей определения расходов на оплату нормативных потерь электрической энергии при ее передаче по электрическим сетям, двухставочной цены (тарифа) на услуги по передаче электрической энергии, равен произведению объема потребления электрической энергии на соответствующем уровне напряжения и норматива потерь электрической энергии при ее передаче по электрическим сетям единой национальной (общероссийской) электрической сети, утвержденного федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере топливно-энергетического комплекса; объем услуг по передаче электрической энергии, оплачиваемых потребителем электрической энергии (мощности) по ставке, отражающей удельную величину расходов на содержание электрических сетей, двухставочной цены (тарифа) на услуги по передаче электрической энергии, до 1 января 2015 года равен величине заявленной мощности, а с 1 января 2015 года определяется в порядке, предусмотренном настоящим пунктом для определения объема услуг по передаче электрической энергии за расчетный период, оказанных прочими сетевыми организациями.

Суды, сделав вывод о том, что к данным спорным правоотношениям применимы положения п. 45 Методических указаний, п. 97 Основных положений, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 442, ныне действующая редакция п. 15 (2) Правил № 861, установив, что тарифное напряжение для общества «БШПУ» определяется по месту физического присоединения (среднее второе 6 кВ), не учитывая высшее напряжение центра питания (высокое напряжение 110 кВ) и, что общество «БШПУ» не имеет энергопринимающих устройств, максимальная мощность которых менее 670 кВт, указал, что применение одноставочного тарифа в данном случае является необоснованным.

При этом судами отмечено, что поскольку правоотношения между обществом «ЭПК» и обществом «Башкирэнерго» являются длящимися к спорным правоотношениям применима действующая редакция п. 15 (2) Правил № 861, в соответствии с которым, при расчете и применении цены (тарифа) на

услуги по передаче электрической энергии, дифференцированной по уровням напряжения в соответствии с Основами ценообразования в области регулируемых цен (тарифов) в электроэнергетике, уровень напряжения в отношении каждой точки поставки определяется в следующем порядке: принимается уровень напряжения, на котором подключены энергопринимающие устройства и (или) иные объекты электроэнергетики потребителя электрической энергии (мощности), а в случае, если такие энергопринимающие устройства и (или) иные объекты электроэнергетики потребителя электрической энергии (мощности) подключены к объектам электросетевого хозяйства сетевой организации опосредованно через объекты электросетевого хозяйства лиц, не оказывающих услуги по передаче электрической энергии, или через бесхозяйные объекты электросетевого хозяйства, принимается уровень напряжения, на котором подключены объекты указанных лиц или бесхозяйные объекты к объектам электросетевого хозяйства сетевой организации.

Однако судами не учтено, что пункт 15 (2) внесен в Правила № 861 постановлением Правительства Российской Федерации от 31.07.2014 № 740 «О внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 27.12.2004 № 861 в целях уточнения порядка определения объема услуг по передаче электрической энергии, оплачиваемых потребителями услуг».

В соответствии с п. 2 названного постановления Правительства Российской Федерации оно вступает в силу со дня его официального опубликования.

Опубликовано постановление Правительства Российской Федерации от 31.07.2014 № 740 01.08.2014 на официальном «Интернет-портале» правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> и 11.08.2014 в журнале «Собрание законодательства Российской Федерации» № 32, ст. 4513.

Порядок действия гражданского законодательства во времени урегулирован ст. 4 ГК РФ.

В соответствии с указанной нормой акты гражданского законодательства не имеют обратной силы и применяются к отношениям, возникшим после введения их в действие. Действие закона распространяется на отношения, возникшие до введения его в действие, только в случаях, когда это прямо предусмотрено законом.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 31.07.2014 № 740 не предусмотрено распространение его действия на отношения, возникшие до введения его в действие.

В силу изложенного, поскольку настоящий спор возник по поводу несогласия общества «ЭПК» с решением антимонопольного органа от 12.09.2014 по делу № А71/10-14, в котором рассматривались правоотношения, предшествовавшие вступлению в законную силу постановления Правительства Российской Федерации от 31.07.2014 № 740, суд кассационной инстанции считает, что к спорным отношениям не может применяться правило, установленное постановлением Правительства Российской Федерации от 31.07.2014 № 740.

Таким образом, суд кассационной инстанции полагает, что выводы антимонопольного органа об отсутствии в действиях ООО «Башкирэнерго» признаков нарушения антимонопольного законодательства на момент обращения в антимонопольный орган ЗАО «Энергопромышленная компания», изложенные в оспариваемом решении, соответствуют нормам действующего законодательства. Основания для признания недействительным решения Управления от 12.09.2014 по делу № А71/10-14 отсутствуют. В удовлетворении заявленных обществом «ЭПК» требований следует отказать.

Учитывая вышеизложенное судебные акты подлежат отмене в силу п. 2 ч. 2 ст. 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

В связи с отменой обжалуемых судебных актов и отказом в удовлетворении заявленных требований судебные расходы, понесенные обществом «Башкирэнерго» в связи с уплатой государственной пошлины при подаче кассационной жалобы, подлежат взысканию с общества «ЭПК» на основании ст. 101, 106, ч. 1 ст. 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Руководствуясь ст. 286 - 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

#### П О С Т А Н О В И Л:

решение Арбитражного суда Республики Башкортостан от 17.03.2015 по делу № А07-26568/2014 и постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 27.05.2015 по тому же делу отменить.

В удовлетворении требований ЗАО «Энергопромышленная компания» о признании недействительным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан по делу № А-71/10-14 от 12.09.2014 отказать

Взыскать с ЗАО «Энергопромышленная компания» в пользу ООО «Башкирэнерго» 1500 рублей в возмещение расходов по государственной пошлине за подачу кассационной жалобы.

Постановление может быть обжаловано в Судебную коллегия Верховного Суда Российской Федерации в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия, в порядке, предусмотренном ст. 291.1 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председательствующий

Е.О. Черкезов

Судьи

А.Н. Токмакова

О.Г. Гусев