



АРБИТРАЖНЫЙ СУД МОСКОВСКОГО ОКРУГА

ул. Селезнёвская, д. 9, г. Москва, ГСП-4, 127994,
официальный сайт: <http://www.fasmo.arbitr.ru> e-mail: info@fasmo.arbitr.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

город Москва

02 декабря 2015 года

Дело № А40-8369/15

Резолютивная часть постановления объявлена 25 ноября 2015 года

Полный текст постановления изготовлен 02 декабря 2015 года

Арбитражный суд Московского округа

в составе:

председательствующего-судьи Кобылянского В.В.,

судей Дунаевой Н.Ю., Комаровой О.И.,

при участии в заседании:

от заявителя: общества с ограниченной ответственностью «Транснефтьэнерго» -
Артемова Н.Г. по дов. от 27.02.2015, Арутюнова О.Л. по дов. от 27.02.2015,

от ответчика: Ассоциации «Некоммерческое партнерство Совет рынка по органи-
зации эффективной системы оптовой и розничной торговли электрической энерги-
ей и мощностью» - Богатов Д.В. по дов. от 31.12.2014, Незадоров В.А. по дов. от
31.12.2014,

от третьих лиц: открытого акционерного общества «Администратор торговой си-
стемы оптового рынка электроэнергии» - Бородулин А.Ю. по дов. от 31.12.2014,
Симбирев А.Н. по дов. от 31.12.2014,

открытого акционерного общества «Системный оператор Единой энергетической системы» - Панарина Е.А. по дов. от 18.04.2013,

открытого акционерного общества «Федеральная сетевая компания Единой энергетической системы» - неявка, извещено,

рассмотрев 25 ноября 2015 года в судебном заседании кассационные жалобы ответчика – Ассоциации «Некоммерческое партнерство Совет рынка по организации эффективной системы оптовой и розничной торговли электрической энергией и мощностью» и третьего лица – открытого акционерного общества «Администратор торговой системы оптового рынка электроэнергии»

на решение от 27 мая 2015 года

Арбитражного суда города Москвы,

принятое судьей Вигдорчиком Д.Г.,

и постановление от 24 сентября 2015 года

Девятого арбитражного апелляционного суда,

принятое судьями Поташовой Ж.В., Лепихиным Д.Е., Яковлевой Л.Г.,

по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Транснефтьэнерго»

к Ассоциации «Некоммерческое партнерство Совет рынка по организации эффективной системы оптовой и розничной торговли электрической энергии и мощностью»

о признании незаконным решения в части утверждения изменений в договор о присоединении к торговой системе оптового рынка, оформленного протоколом заседания от 18.12.2014,

третьи лица: открытое акционерное общество «Администратор торговой системы оптового рынка электроэнергии», открытое акционерное общество «Системный оператор Единой энергетической системы», открытое акционерное общество «Федеральная сетевая компания Единой энергетической системы»,

УСТАНОВИЛ: общество с ограниченной ответственностью «Транснефть-энерго» (далее – заявитель, ООО «Транснефтьэнерго») обратилось в Арбитражный суд города Москвы к Ассоциации «Некоммерческое партнерство Совет рынка по организации эффективной системы оптовой и розничной торговли электрической энергии и мощностью» (далее – ответчик, Ассоциация «НП «Совет рынка») с заяв-

лением о признании незаконным решения Наблюдательного совета Ассоциации НП «Совет рынка» от 18.12.2014 в части утверждения изменений в договор о присоединении к торговой системе оптового рынка, связанных с установлением порядка внесения изменений в регистрационную информацию субъектов оптового рынка в отношении групп точек поставки, расположенных на территориях, граничащих с технологически изолированными районами, оформленного протоколом № 26/2014 заседания Ассоциации «НП «Совет рынка» от 18.12.2014 (вопрос 2 п.Х.2, стр.1).

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены открытое акционерное общество «Администратор торговой системы оптового рынка электроэнергии» (далее - ОАО «АТС»), открытое акционерное общество «Системный оператор Единой энергетической системы» (далее - ОАО СО ЕЭС»), открытое акционерное общество «Федеральная сетевая компания Единой энергетической системы» (далее - ОАО «ФСК ЕЭС»).

Решением Арбитражного суда города Москвы от 27 мая 2015 года, оставленным без изменения постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 24 сентября 2015 года, заявленные требования удовлетворены.

Не согласившись с принятыми судебными актами, ответчик и третье лицо - ОАО «АТС» обратились в Арбитражный суд Московского округа с кассационными жалобами.

В кассационной жалобе Ассоциации НП «Совет рынка» просит обжалуемые решение и постановление отменить и, не направляя дело на новое рассмотрение, принять по делу новый судебный акт об отказе в удовлетворении заявления, указывая на неправильное применение судами обеих инстанций норм материального и процессуального права, несоответствие выводов судов, изложенных в решении и постановлении, обстоятельствам дела, указывая на неправильное применение судами обеих инстанций норм права, несоответствие выводов судов фактическим обстоятельствам дела.

В обоснование приведенных в кассационной жалобе доводов ответчик указывает, что выводы судов о наличии решения об изменении границы неценовой

зоны и о работе части территории неценовой зоны изолированно от Единой энергетической системы, принятого на основании оспариваемых изменений, не соответствуют фактическим обстоятельствам дела, согласно изменениям, принятым Решением НС Ассоциации НП «Совет рынка», указанные в них последствия возникают на основании сведений о прекращении (возобновлении) технологической связи с Единой энергетической системой России объектов электросетевого хозяйства, в судебных актах причина (переключение схемы питания НПС-16) и следствие (применение оспариваемых изменений к возникшей ситуации) поменялись местами, достоверность информации, послужившей основанием для принятия оспариваемого решения ООО «Транснефтьэнерго» под сомнение не ставилась, указанный вопрос не был предметом рассмотрения дела, подтверждения достоверности информации с чьей-либо стороны не требовалось, вопрос юридической ответственности лиц предоставляющих такую информацию также не являлся предметом рассмотрения со стороны судов; суды необоснованно отклонили доводы Ассоциации «НП Совет рынка» о том, что в случае потери оборудованием связи с Единой энергетической системой России, оно функционирует вне рамок оптового рынка; судами не применены подлежащие применению, по мнению ответчика, статья 3, пункт 2 статьи 32 Закона об электроэнергетике, не учтена правовая позиция, изложенная в определении ВАС РФ от 13.09.2013 № ВАС-10148/13 по делу № А40-30231/12, судом не учтено, что в рассматриваемом случае произошло переключение, приведшее к изменению схемы питания, в результате которого ПС 220кВ НПС-16 было запитано от ОАО АК «Якутскэнерго», то есть со стороны Западного изолированного энергорайона Республики Саха (Якутия), оспариваемое решение позволяет учесть указанное переключение в расчетах на оптовом рынке; судами не учтено, что Наблюдательный совет НП Ассоциация «Совет рынка» не руководствовался и не должен был руководствоваться ни статьей 23.3 Закона об электроэнергетике, ни Постановлением Правительства РФ от 14.11.2009 № 929, оспариваемое решение не вводило и не могло вводить госрегулирование, не изменяло, не дополняло и не расширяло действие Постановление Правительства Российской Федерации от 14.11.2009 № 929 «О порядке осуществления государственного регулирования в электроэнергетике, условиях его введения и прекращения», также не

расширяло Перечень технологически изолированных территориальных электроэнергетических систем и соответствующих субъектов оперативно-диспетчерского управления, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2004, указанные вопросы находятся в компетенции Правительства Российской Федерации, оспариваемое решение не относилось конкретный участок оптового рынка (энергопринимающее оборудование НПС-16) к Западному энергорайону Республики Саха (Якутия), отношения по поводу энергоснабжения НПС-16 из Западного изолированного энергорайона Республики Саха (Якутия) никак не затрагивались оспариваемыми изменениями, указанные отношения возникли на розничном рынке (вне оптового рынка) в результате произведенного переключения, а не в результате принятия Решения НС НП «Совет рынка», судами применены не подлежащие применению, по мнению ответчика, статья 23.3 Закона об электроэнергетике, статья 13 Закона об энергосбережении; судом первой инстанции не были исследованы обстоятельства, необходимые для установления факта наличия у истца в результате принятия оспариваемого решения убытков размере 8 млн. руб., по мнению ответчика, вывод суда о том, что переключение НПС-16 на питание от изолированного энергорайона влечет в результате принятия Наблюдательным советом НП «Совет рынка» решения от 18.12.2014 неблагоприятные последствия в виде непрогнозируемого увеличения стоимости электроэнергии в связи с оплатой по более высокой цене и в объеме, определенном расчетным способом, неправомерен; ссылка судов на пункты 6, 31 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 №442 (далее - Основные положения) и пункт 2.4.10 Регламента допуска к торговой системе оптового рынка (Приложение № к Договору о присоединении) в обоснование невозможности заключения договора с ОАО АК «Якутскэнерго», по мнению ответчика, является некорректной; вывод судов о том, что законодательство об электроэнергетике прямо запрещает заключать договоры на покупку электроэнергии одновременно на оптовом и на розничном рынке в отношении одних и тех же точек поставки, по мнению ответчика, является незаконным, поскольку Основные положения не запрещают заключение договоров на покупку электроэнергии одновременно на оптовом и на розничном рынке в отно-

шении одних и тех же точек поставки, а содержат запрет на осуществление энергосбытовой организацией одновременного приобретения электроэнергии на оптовом и розничных рынках, возможность заключения двух договоров, которые предполагают приобретение энергосбытовой организацией электроэнергии на оптовом либо розничном рынке ничем не ограничена, в силу чего необходимость урегулирования отношений заявителя с ОАО АК «Якутскэнерго» возникает вне оптового рынка в результате произведенного переключения, а не в результате принятия оспариваемого решения; отсутствие обязанности по заключению договора и нежелание заявителя оплачивать потребленную энергию не исключает обязательств по оплате фактически потребленной электроэнергии, как указывает ответчик, помимо договора энергоснабжения существуют и иные способы регулирования отношений, которые могли бы быть применены в указанной ситуации, однако бездействие ООО «Транснефтьэнерго» является его сознательным выбором, приведшим к ситуации бездоговорного потребления, и не является основанием для признания оспариваемого решения незаконным, осведомленность либо неосведомленность ООО «Транснефтьэнерго» о произведенном переключении никак не влияет на наличие либо отсутствие факта поставки потребителю (ООО «Транснефть-Восток» по НПС-16) электроэнергии ОАО АК «Якутскэнерго»; по мнению ответчика, заявитель не доказал наличие нарушенных прав и интересов, переключение НПС-16, не привело к непрогнозируемому увеличению стоимости электроэнергии, купленной ООО «Транснефтьэнерго» в ГТП PNEFTE22; по мнению ответчика, вывод судов о том, принятие изменений во исполнение предупреждения антимонопольного органа является признанием со стороны ответчика незаконности ранее принятого решения не обоснован, сделан без учета положений статьи 39.1, пункта 2 статьи 41 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», пункта 20 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.07.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства», согласно которым выполнение предупреждения ФАС России подразумевает устранение признаков нарушения антимонопольного законодательства, отсутствие факта нарушения антимонопольного законодательства и каких-либо последствий, обусловленных дей-

ствиями (бездействием), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, решение о лишении ООО «Транснефтьэнерго» права участия в торговле электроэнергией (мощностью) на оптовом рынке в связи с прекращением технологической связи с ЕЭС России не принималось, что ООО «Транснефтьэнерго» не оспаривалось, измененным условием Положения о реестре, не нарушались его права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, данное договорное условие не применялось к ООО «Транснефтьэнерго», сам по себе факт внесения изменений не означает незаконность ранее действующий редакции и не означает признание такой незаконности, АС России не установлено признаков нарушения антимонопольного законодательства; судами не учтено, что основанием для использования ОАО «АТС» замещающих методов явилось непредставление интегральных актов в связи с чем, выводы судов о том, что применение замещающего метода и решение о лишении заявителя возможности приобретать на оптовом рынке электроэнергии связаны между собой, также, по мнению ответчика, являются необоснованными; вопреки выводам судов об обратном, каких-либо решений о лишении ООО «Транснефтьэнерго» возможности приобретать электроэнергию на оптовом рынке НП Ассоциации «Совет рынка» ни в связи с применением замещающих методов ни в силу каких-либо иных причин Партнерство не принимало, вывод судов о том, что внесенные изменения в части применения замещающих методов предоставляют право коммерческому оператору производить расчеты, которые основаны не на данных средств измерений, полученных с соблюдением установленных требований, и на согласованных сторонами актах, а на неподтвержденных уведомлениях о прекращении связи ЕЭС России, полученных от ОАО «ФСК» и ОАО «СО ЕЭС» является, по мнению ответчика, неверным, поскольку коммерческий оператор, производит расчеты на основании согласованных сторонами актах, и только в случае их отсутствия - использует замещающие методы расчета, названные таковыми по причине того, что первичные данные, которые должны быть указаны в согласованных актах, отсутствуют; по мнению ответчика, какие-либо законодательные ограничения или предписания в части применения того или иного замещающего метода, отсутствуют поскольку регулирование указанного вопроса отнесено на Договор о присоединении Правилами

оптового рынка, судами также не учтено, что в основу расчета были взяты данные полученные с использованием АИИС самого ООО «Транснефтьэнерго», указанные изменения, принятые Наблюдательным советом НП Ассоциации «Совет рынка», позволяют рассчитать объемы потребления в ГТП с использованием данных АИИС с учетом периода времени, в котором отсутствовала технологическая связь с ЕЭС России объектов электросетевого хозяйства, в отношении которых на оптовом рынке зарегистрировано сечение коммерческого учета ФСК с ГТП смежного субъекта оптового рынка. По мнению ответчика, резолютивная часть решения суда первой инстанции от 27.05.2015 не соответствует требованиям пункта 2 части 4 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, поскольку не содержит название закона или иного нормативного правового акта, на соответствие которым проверены оспариваемые действия (бездействие).

В кассационной жалобе ОАО «АТС» просит отменить обжалуемое решение и постановление и направить дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции, указывая на неправильное применение судами обеих инстанций норм материального и процессуального права, несоответствие выводов судов, изложенных в решении и постановлении, обстоятельствам дела, указывая на неправильное применение судами обеих инстанций норм права, несоответствие выводов судов фактическим обстоятельствам дела.

В обоснование приведенных в кассационной жалобе доводов третье лицо указывает, что суды не исследовали и не установили несоответствие оспариваемого решения Наблюдательного совета закону и нарушение прав и законных интересов ООО «Транснефтьэнерго» в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, не установили факт нарушения прав и законных интересов ООО «Транснефтьэнерго», спорным решением заявитель не был лишен права участия в торговле электроэнергией (мощностью) на оптовом рынке, каких либо иных решений по указанному вопросу ответчиком не принималось, выводы суда о том, что внеся на основании предупреждения антимонопольного органа изменения в Положение о реестре, ответчик признал незаконность спорного решения, несостоятелен в силу положений статьи 39.1, пункта 2 статьи 41 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», по смыслу которых выполнение

предупреждения ФАС России ни при каких случаях нельзя рассматривать как признание лицом, его выполнившим, незаконности совершенных им действий (бездействия) и нарушений антимонопольного законодательства, письмом от 28.05.2015 № АГ/26314/15 ФАС России уведомила Ассоциацию «НП Совет рынка» и ОАО «АТС» о том, что факт принятия 23.04.2015 Наблюдательным советом изменений в Положение о реестре свидетельствует о выполнении предупреждения. По мнению третьего лица, помимо предупреждения, не содержащего признаков нарушения иного федерального законодательства кроме антимонопольного, других доказательств, подтверждающих несоответствие решения требованиям закона, судами не приведено, вопрос обжалования/не обжалования предупреждения, отраженный судами в обжалуемых судебных актах, не имеет правового значения для правильного рассмотрения настоящего спора; ФАС России не устанавливала признаков нарушения антимонопольного законодательства в части внесения изменений в Регламент коммерческого учета. Как указывает третье лицо, пункт 36 Правил оптового рынка не содержит исчерпывающий перечень оснований для прекращения участия в торговле на оптовом рынке, действующее гражданское законодательство, а также условия Договора о присоединении (в частности, Положение о реестре) допускают и иные основания для лишения права участия в торговле на оптовом рынке, не связанные с нарушением Правил оптового рынка, в том числе, иные фактические обстоятельства, свидетельствующие о том, что участие в торговле на оптовом рынке не может осуществляться (в настоящем случае - временное прекращение технологической связи с ЕЭС), судами не применены подлежащие применению, по мнению третьего лица, часть 4 статьи 200, часть 2 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, статья 416 Гражданского кодекса Российской Федерации, пункт 35 Правил оптового рынка, пункт 6 совместного постановления Пленумов Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.07.1996 № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», пункт 18 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 22.12.2005 № 99 «Об отдельных вопросах практики применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации». Как

указывает третье лицо, в результате временного прекращения технологической связи НПС-16 с ЕЭС в отношении ООО «Транснефтьэнерго» регистрационная информация по ГТП PNEFTE22 не изменялась, фактические изменения регистрационной информации имели место и были обусловлены физическими свойствами процесса снабжения электрической энергией, принятые оспариваемым решением изменения в Положение о реестре не применялись по отношению к ООО «Транснефтьэнерго» в ситуации с обстоятельствами переключения НПС-16 и потери связи с ЕЭС, что, по мнению третьего лица, свидетельствует об отсутствии нарушений прав и законных интересов ООО «Транснефтьэнерго» принятым в вышеуказанной части решением от 18.12.2014; вывод судов о том, что оспариваемое решение позволяет лишить участника оптового рынка права участия в торговле на оптовом рынке по основаниям, не предусмотренным Правилами оптового рынка, а выполнение Ассоциацией НП «Совет рынка» предупреждения свидетельствует о признании незаконности оспариваемого решения Наблюдательного совета, не основаны на нормах права, а также фактических обстоятельствах дела и имеющихся в деле доказательствах. По мнению третьего лица, внесенные изменения в Положение о реестре и Регламент коммерческого учета не имеют никакой взаимосвязи между собой и подлежат применению вне зависимости друг от друга, изменения в Положение о реестре никогда не применялись к ООО «Транснефтьэнерго» и были исключены из Договора о присоединении решением Наблюдательного совета Партнерства от 23.04.2015, в связи с чем вывод судов о необходимости рассмотрения и оценки в совокупности двух аспектов принятых оспариваемым решением изменений в Договор о присоединении противоречит фактическим обстоятельствам дела. Судами применены не подлежащие применению, по мнению третьего лица, статья 13 Закона об энергосбережении, пункт 1 статьи 6, статья 23.3, пункт 2 статьи 30, пункт 2 статьи 31, пункт 10 статьи 33 Закона об электроэнергетике, Перечень технологически изолированных территориальных электроэнергетических систем и Перечень неценовых зон оптового рынка, не применены подлежащие применению, часть 2 статьи 544 Гражданского кодекса Российской Федерации, пункты 4, 8 статьи 33 Закона об электроэнергетике, пункты 2, 40, 67 Правил оптового рынка, положения Регламента коммерческого учета, судами не учтено, что к отношениям

сторон, связанным с оборотом электрической энергии и мощности на оптовом рынке, подлежат применению специальные нормы Закона об электроэнергетике и Правил оптового рынка, регулирующие правоотношения на оптовом рынке, а не Закона об энергосбережении, регулирующего взаимоотношения на розничных рынках электроэнергии, поскольку содержит нормы о многоквартирных домах, собственниках жилых домов, застройщиках, садоводческих, огороднических, дачных некоммерческих объединениях граждан и т.п., определение в Договоре о присоединении порядка расчета фактических объемов потребленной за расчетный период электрической энергии в ГТП участника оптового рынка (в том числе в ГТП ООО «Транснефтьэнерго»), а также случаев и порядка применения расчетных способов определения объемов электрической энергии и мощности, прямо предусмотрено Законом об электроэнергетике и Правилами оптового рынка, судами также не учтено, что в отношении ООО «Транснефтьэнерго» согласованные интегральные акты учета перетоков электроэнергии за ноябрь и декабрь 2014 года в ОАО «АТС» представлены не были, что согласно пункту 3.12 Регламента коммерческого учета является безусловным основанием для использования ОАО «АТС» замещающих методов расчетов для определения фактических объемов произведенной (потребленной) электроэнергии, По мнению третьего лица, выводы судов носят противоречивый характер: признав необходимым условием для определения объемов электроэнергии и расчета стоимости электроэнергии не только данные коммерческого учета, но и согласованные и подписанные акты учета перетоков электроэнергии, суды приходят к выводу, что замещающий метод расчета объемов электроэнергии необоснованно применялся к ООО «Транснефтьэнерго» в условиях отсутствия согласованных актов учета перетоков электроэнергии, судами не учтено, что в настоящем споре применение замещающих методов расчета касается объемов электроэнергии, а не мощности, в соответствии с Правилами оптового рынка электроэнергия и мощность являются отдельными видами товара. По мнению третьего лица, выводы судов о том, что внесенные изменения в Регламент коммерческого учета предоставляют ОАО «АТС» право производить расчеты, которые основаны не на данных средств измерений, полученных с соблюдением установленных требований, и на согласованных сторонами актах, а на неподтвержденных уведомлениях о

прекращении связи Единой энергетической системой России, полученных от ОАО «СО ЕЭС» или ОАО «ФСК ЕЭС», не соответствуют фактическим обстоятельствам дела, обстоятельства, связанные с переключением НПС-16 на снабжение от ОАО АК «Якутскэнерго», сторонами не оспариваются, у сторон отсутствуют сомнения в достоверности информации, предоставленной ОАО АК «Якутскэнерго», ОАО «СО ЕЭС» и ОАО «ФСК ЕЭС». По мнению третьего лица, законодательство Российской Федерации не содержит указания на запрет использования при расчетном способе данных приборов учета, на который ссылаются суды первой и апелляционной инстанций, судами не учтена правовая позиция, изложенная в определении определения ВС РФ от 12.05.2015 № АПЛ15-174. По мнению третьего лица, выводы судов о несоответствии изменений в Регламент коммерческого учета пунктам 23, 35 и 36 Правил оптового рынка являются неправомерными и противоречат содержанию и вопросам, регулируемым названными пунктами, выводы судов о противоречии решения от 18.12.2014, которым, по мнению судов, неправомерно изменены границы неценовой зоны, часть которой начала работать изолировано от ЕЭС, пункту 1 статьи 6, пункту 1 статьи 23.3. пункту 2 статьи 30, пункту 2 статьи 31 и пункту 10 статьи 33 Закона об электроэнергетике, Перечню технологически изолированных территориальных электроэнергетических систем, утвержденному постановлением Правительством Российской Федерации от 27.12.2004 № 854, и Перечню неценовых зон оптового рынка, установленному приложением № 2 к Правилам оптового рынка, необоснованны; решение о переключении электропитания потребителя ООО «Транснефтьэнерго» от ЕЭС России к изолированной территориальной электроэнергетической системе принимало ОАО АК «Якутскэнерго», осуществляющее оперативно-диспетчерское управление на технологически изолированных территориях республики Саха (Якутия) совместно с ОАО «СО ЕЭС», что подтверждается перепиской и письменной позицией ОАО «СО ЕЭС», имеющейся в материалах дела. По мнению третьего лица, несостоятелен вывод судов о невозможности нахождения на территории неценовой зоны оптового рынка территориальных энергетических систем и соответствующего оборудования, технологическое соединение которых с ЕЭС отсутствует, и прямо не поименованных в Перечне технологических изолированных территориальных электроэнергетических систем и соответствующим

щих субъектов оперативно-диспетчерского управления, утвержденном постановлением Правительства от 27.12.2004 № 854, а также вывод о том, на территориях, временно работающих изолированно от ЕЭС, предусмотрено государственное регулирование в электроэнергетике, порядок осуществления которого, условия его введения и прекращения определяются Правительством Российской Федерации, в связи с чем Ассоциация НП «Совет рынка» не вправе по своему усмотрению определять условия для изменения правил покупки электроэнергии в отношении конкретного участника оптового рынка, поскольку НПС-16 физически не перемещалась на технологически изолированную территорию из неценовой зоны оптового рынка и не работала на территориях, временно, работающих изолированно от ЕЭС, судами не установлено, что в рассматриваемой ситуации наступили условия ограничения или отсутствия конкуренции; в оспариваемых изменениях, внесенных в Договор о присоединении решением Наблюдательного совета 18.12.2014, указано, что они применяются ко всем субъектам оптового рынка, в отношении которых на оптовом рынке зарегистрировано сечение коммерческого учета ОАО «ФСК ЕЭС» с ГТП смежного субъекта, при прекращении технологической связи с ЕЭС объектов электросетевого хозяйства, обжалуемые изменения распространяют свое действие на всех субъектов оптового рынка, подписавших Договор о присоединении, соответствующих указанным в изменениях критериям, в связи с чем вывод судов первой относительно дискриминационного характера данных изменений по отношению к одному конкретному участнику оптового рынка (ООО «Транснефтьэнерго») является необоснованным. По мнению третьего лица, резолютивная часть решения не соответствует требованиям пункта 2 части 4 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, поскольку не содержит название закона или иного нормативного правового акта, на соответствие которым проверено решение Наблюдательного совета от 18.12.2014, что было проигнорировано судом апелляционной инстанции. Обжалуемыми судебными актами непосредственно затрагиваются права и обязанности лица, не участвовавшего в деле, - ПАО «Якутскэнерго».

Истцом в соответствии с требованиями статьи 279 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации представлены отзывы с возражениями на кассационные жалобы.

В судебном заседании суда кассационной инстанции представители ответчика и третьих лиц - ОАО «АТС», ОАО СО ЕЭС» поддержали доводы и требования кассационных жалоб.

Представитель истца возражала против доводов кассационных жалоб, ссылаясь на законность и обоснованность обжалуемых судебных актов.

Третье лицо - ОАО «ФСК ЕЭС», несмотря на надлежащее извещение о месте и времени рассмотрения кассационной жалобы, явку своего представителя в судебное заседание суда кассационной инстанции не обеспечило, что, согласно части 3 статьи 284 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, не является препятствием для рассмотрения дела в их отсутствие.

Обсудив доводы кассационных жалоб, изучив материалы дела, заслушав объяснения явившихся в судебное заседание представителей лиц, участвующих в деле, проверив в порядке статей 284, 286, 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации правильность применения судами первой и апелляционной инстанций норм материального и процессуального права, а также соответствие выводов в указанных судебных актах установленным по делу фактическим обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам, суд кассационной инстанции приходит к выводу, что принятые по делу решение суда первой инстанции и постановление суда апелляционной инстанции подлежат отмене с принятием по делу нового судебного акта об отказе удовлетворении заявления ввиду следующего.

Как усматривается из материалов дела и установлено судами, ООО «Транснефтьэнерго» является энергосбытовой компанией - субъектом оптового рынка электрической энергии и мощности.

В отношении ООО «Транснефтьэнерго» на оптовом рынке зарегистрирована группа точек поставки (ГТП) PNEFTE22, отнесенная к неценовой зоне территории Дальнего Востока, что подтверждается Актом согласования групп точек поставки и отнесения их к узлам расчетной модели № 12/169 от 20.04.2012.

Согласно указанному акту смежным субъектом оптового рынка является ОАО «ФСК ЕЭС».

Право участия в торговле электрической энергией и мощностью на оптовом рынке с использованием ГТП PNEFTE22 предоставлено ОАО «АТС» с 01 июля 2012 года (уведомление о предоставлении права участия в торговле электрической энергией (мощностью) на оптовом рынке с использованием зарегистрированной группы точек поставки от 18.06.2012 № 01-02/12-14349).

Перечень средств измерений для целей коммерческого учета в сечении ОАО «ФСК ЕЭС» - ООО «Транснефтьэнерго» по ГТП PNEFTE22 согласован сторонами и зарегистрирован ОАО «АТС» 6.04.2012 № 6-5096.

Покупка электрической энергии и мощности по ГТП PNEFTE22 осуществляется ООО «Транснефтьэнерго», в частности, в целях энергоснабжения НПС-16, эксплуатируемой ООО «Транснефть-Восток» (ООО «Востокнефтепровод»).

Энергопринимающее оборудование НПС-16, входящее в трубопроводную систему «Восточная Сибирь - Тихий океан», находится на территории Южного энергорайона Республики Саха (Якутия) и относится к энергосистеме Дальнего Востока.

В соответствии с пунктом 170 Правил оптового рынка электрической энергии и мощности, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2010 № 1172 (далее - Правила оптового рынка) и Договором о присоединении к торговой системе оптового рынка (далее - Договор о присоединении) в отношении объемов потребления НПС-16 на оптовом рынке действуют четырехсторонний договор купли-продажи электрической энергии № ENZ-DEKENERG-TRNEFTEN-V-12 от 18.10.2012 и четырехсторонний договор купли-продажи мощности № MNZ-DEKENERGTRNEFTEN-V-12 от 18.10.2012 между энергосбытовой компанией ООО «Транснефтьэнерго», ОАО «АТС», ОАО «ЦФР» и ОАО «ДЭК».

По указанным договорам ОАО «ДЭК» осуществляет продажу электрической энергии и мощности на территории неценовой зоны Дальнего Востока.

Наблюдательным советом Ассоциации НП «Совет рынка» на заседании, состоявшемся 18.12.2014 (протокол № 26/2014 заседания Наблюдательного совета от 18.12.2014 вопрос № 2 п. X.2, стр. 18), приняты изменения в договор о присоеди-

нении к торговой системе оптового рынка, связанные с установлением порядка внесения изменений в регистрационную информацию субъектов оптового рынка в отношении групп точек поставки, расположенных на территориях, граничащих с технологически изолированными районами.

Вышеуказанные изменения касались следующих двух аспектов:

1. Принятия Правлением ОАО «АТС» решения о лишении субъекта оптового рынка права участия в торговле электроэнергией (мощностью) на оптовом рынке при прекращении технологической связи с Единой энергетической системой России объектов электросетевого хозяйства, в отношении которых на оптовом рынке зарегистрировано сечение коммерческого учета ОАО «ФСК ЕЭС» с ГТП смежного субъекта оптового рынка, с последующем предоставлением субъекту оптового рынка права участия в торговле электроэнергией (мощностью) на оптовом рынке с использованием соответствующей измененной ГТП (изменения в Положение о порядке получения статуса субъекта оптового рынка и ведения реестра субъектов оптового рынка, являющееся приложением № 1.1 к Договору о присоединении (далее - Положение о реестре);

2. Применения ОАО «АТС» замещающего метода расчета объемов электроэнергии (мощности), начиная с даты прекращения технологической связи с Единой энергетической системой России, указанной в соответствующем уведомлении ОАО «ФСК ЕЭС» и (или) ОАО «СО ЕЭС», либо с 1-го числа расчетного месяца, в котором прекращена технологическая связь с Единой энергетической системой России, в случае, если по итогам указанного расчетного месяца в ОАО «АТС» не поступили согласованные почасовые и (или) интегральные акты учета перетоков (изменения в Регламент коммерческого учета электроэнергии и мощности, являющийся приложением № 11 к Договору о присоединении (далее - Регламент коммерческого учета).

Решение принято, исходя из следующих обстоятельств.

В результате аварии, произошедшей 21 ноября 2014 года в 23-45 в энергосистеме Дальнего Востока, в связи с отсутствием резервов реактивной мощности и с целью минимизации объемов ограничения режима потребления электроэнергии (мощности) в Западном энергорайоне Амурской области и Южно-Якутском энер-

горайоне диспетчером Амурского РДУ была отдана команда на переключение НПС-16 на питание от ОАО АК «Якутскэнерго», находящегося в изолированном энергорайоне (письмо Филиала ОАО «СО ЕЭС» Амурское РДУ от 25.11.2014 № Р9-61- I-1-19/2374 «О согласовании схемы питания ПС 22 НПС-16»).

Обратное переключение произведено 06 декабря 2014 года (письмо ОАО АК «Якутскэнерго» от 10.12.2014 № 201/15835).

При этом указанные переключения произведены без согласия и участия со стороны заявителя, что не оспаривается сторонами.

Действия по переключению заявителя к изолированному энергорайону произведены впервые.

Принятые указанным решением изменения направлены на уточнение порядка внесения изменений в регистрационную информацию субъектов оптового рынка в случае получения ОАО «АТС» (далее также – коммерческий оператор, КО) данных об отсутствии технологической связи с Единой энергетической системой России объектов, в отношении которых на оптовом рынке электроэнергии (далее – ОРЭ) организованы точки поставки и точки измерений, а также порядка формирования данных коммерческого учета по соответствующим сечениям коммерческого учета.

Изменения позволяют урегулировать ситуацию, когда оборудование, в отношении которого осуществляется торговля на ОРЭ, физически теряет связь с Единой энергетической системой и, как следствие, возникают обстоятельства, при которых физически невозможно организовать снабжение такого оборудования поставщиками оптового рынка в силу отсутствия (прекращения) технологической связи с Единой энергетической системой.

До принятия вышеуказанных изменений Договором о присоединении не была предусмотрена специальная процедура внесения изменений в регистрационную информацию субъектов оптового рынка в случае получения ОАО «АТС» данных об отсутствии технологической связи с Единой энергетической системой России объектов, а также процедура формирования данных коммерческого учета по соответствующим сечениям коммерческого учета.

Необходимость принятия указанных изменений (в том числе распространения действия указанных изменений на отношения, возникшие до их принятия), была обусловлена возникновением спорной ситуации в конце ноября 2014 года – начале декабря 2014.

В частности, 26 ноября 2014 в Ассоциацию НП «Совет рынка» и 28 ноября 2014 в ОАО «АТС» от ОАО АК «Якутскэнерго» письмами от 26.11.2014 № ЭНС/15000 и от 28.11.2014 № 300/4281 поступила информация о том, что с 22.11.2014 питание НПС- 16 осуществляется с Западного изолированного энерго-района Республики Саха (Якутия) с просьбой учесть указанную информацию в расчетах.

Согласно письму организации технологической инфраструктуры ОАО «СО ЕЭС», направленному в рамках его компетенции письмом от 25.11.2014 № Р9-б1-И-119/2374, указанная аварийная ситуация, в частности, возникла в связи с выводом в вынужденный простой Блока 1 Нерюнгринской ГРЭС.

Таким образом, Ассоциация НП «Совет рынка» и ОАО «АТС» были поставлены в известность о возникшей ситуации уже после ее возникновения, из чего следует, что урегулировать указанную ситуацию заранее фактически не представлялось возможным.

Сложившаяся ситуация не была урегулирована действовавшими положениями Договора о присоединении, что потребовало внесения оспариваемых изменений в целях ее урегулирования в соответствии с действующим законодательством и недопущения негативных последствий для участников оптового рынка.

В связи с принятием Наблюдательным советом Ассоциации НП «Совет рынка» указанных изменений в Договор о присоединении ООО «Транснефтьэнерго» обратилось в Федеральную антимонопольную службу (ФАС России) с заявлением о нарушении группой лиц в составе НП Ассоциация «Совет рынка» и ОАО «АТС» антимонопольного законодательства.

По итогам рассмотрения заявления ООО «Транснефтьэнерго» ФАС России было вынесено предупреждение от 22.04.2015 № ИА/20087/15 о прекращении действий (бездействия), путем внесения изменений в Положение о реестре (приложение № 1.1 к Договору о присоединении), в части исключения положений устанавли-

ливающих порядок лишения субъектов оптового рынка права участия в торговле электроэнергией (мощностью) на оптовом рынке с использованием зарегистрированной ранее ГТП вне зависимости от продолжительности отключения и наличия вины субъекта оптового рынка.

С целью исполнения названного предупреждения, 23.04.2015 Наблюдательным советом Ассоциация НП «Совет рынка» были приняты изменения в Положение о реестре (приложение № 1.1 к Договору о присоединении), исключающие порядок лишения субъектов оптового рынка права участия в торговле электроэнергией (мощностью) на оптовом рынке с использованием ранее зарегистрированных ГТП, в случае получения ОАО «АТС» уведомления ОАО «ФСК ЕЭС» и (или) ОАО «СО ЕЭС» о прекращении технологической связи с Единой энергетической системой России, о чем НП «Совет рынка» письмом от 26.03.2015 № СР-02/15-1515 уведомило ФАС России.

Полагая, что решение Наблюдательного совета Ассоциации НП «Совет рынка» от 18.12.2014 в спорной части противоречит законодательству Российской Федерации об электроэнергетике и нарушает права и законные интересы общества, заявитель обратился в суд с настоящим заявлением.

Удовлетворяя заявление, суд первой инстанции исходил из следующего.

Оспариваемое решение является ненормативным правовым актом (часть 1 статьи 197 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, статья 11 Федерального закона от 01.12.2007 № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях», пункты 3, 4 статьи 33 Федерального закона «Об электроэнергетике», пункт 3.1 Положения о членах НП «Совет рынка», утвержденного решением Наблюдательного совета партнерства, протокол № 39/2012 заседания Наблюдательного совета НП «Совет рынка» от 24.12.2012, пункт 1 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10.02.2009 № 2 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих») и вопрос о его законности подлежит рассмотрению в порядке, определенном главой 24 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

В соответствии с изменениями в Положение о порядке получения статуса субъекта оптового рынка и ведения реестра субъектов оптового рынка (приложение № 1.1 к Договору о присоединении, далее - Положение о реестре), внесенными решением Наблюдательного совета Ассоциации НП «Совет рынка» от 18.12.2014, изменения вносятся пункт 4.1.2.5, в соответствии с которым в случае поступления в коммерческий оператор (ОАО «АТС») от ОАО «ФСК ЕЭС» или ОАО «СО ЕЭС» уведомления о прекращении технологической связи с Единой энергетической системой России Правление ОАО «АТС» принимает решение о лишении с 01 числа месяца, следующего за месяцем, в котором получено уведомление, права участия в торговле электрической энергией (мощностью) на оптовом рынке с использованием зарегистрированной ранее ГТП, включающей в себя точки поставки, соответствующие изолированным от Единой энергетической системы России объектам электросетевого хозяйства, о регистрации связанных с этим изменением ГТП смежного субъекта и о предоставлении субъекту права участия в торговле электрической энергией (мощностью) на оптовом рынке с использованием соответствующей измененной ГТП (или лишении права участия по соответствующей ГТП в случае, если в результате исключения точек поставки указанная ГТП перестает соответствовать количественным характеристикам, предусмотренным пунктом 23 Правил оптового рынка).

После получения уведомления ОАО «ФСК ЕЭС» и (или) ОАО «СО ЕЭС» о возобновлении технологической связи с Единой энергетической системой России Правление ОАО «АТС» принимает решение о включении с 1-го числа месяца, следующего за месяцем, в котором получено уведомление, в вышеуказанное сечение ранее исключенных точек поставки, соответствующих изолированным от Единой энергетической системы России объектам электросетевого хозяйства, о регистрации связанных с этим изменением ГТП смежного субъекта и о предоставлении смежному субъекту права участия в торговле электрической энергией (мощностью) на оптовом рынке с использованием соответствующей измененной ГТП.

Таким образом, в случае кратковременного подключения объектов электросетевого хозяйства ОАО «ФСК ЕЭС» к изолированному энергорайону ООО «Транснефтьэнерго», будучи субъектом оптового рынка, в соответствии с решени-

ем от 18.12.2014 лишается возможности приобретать на оптовом рынке электроэнергию (мощность) по соответствующим точкам поставки или по всей ГТП в течение всего расчетного периода, следующего за извещением ОАО «ФСК ЕЭС» или ОАО «СО ЕЭС» об этом событии.

При этом в соответствии с изменениями, внесенными решением от 18.12.2014 в пункт 3.14 Регламента коммерческого учета электроэнергии и мощности (Приложение № 11 к Договору о присоединении к торговой системе оптового рынка) ОАО «АТС», начиная с даты прекращения технологической связи с Единой энергетической системой России, указанной в соответствующем уведомлении ОАО «ФСК ЕЭС» или ОАО «СО ЕЭС», либо с 1-го числа расчетного месяца, в котором прекращена технологическая связь с ЕЭС России, применяет замещающие методы расчета фактического объема потребленной электроэнергии. Применение таких замещающих методов прекращается с даты возобновления технологической связи соответствующих объектов электросетевого хозяйства с Единой энергетической системой России, указанной в соответствующем уведомлении ОАО «ФСК ЕЭС» (ОАО «СО ЕЭС»). Применяются замещающие методы в случае отсутствия согласованных смежными субъектами почасовых и (или) интегральных актов учета перетоков.

Принятие изменений во исполнение предупреждения антимонопольного органа является признанием со стороны ответчика незаконности ранее принятого решения.

Лишение права участия в торговле электрической энергией и мощностью Правила оптового рынка рассматривается как санкция за допущенные участником оптового рынка нарушения обязательных требований либо виновные действия (бездействие) (пункт 36 Правил оптового рынка).

Применение такой меры ответственности производится в соответствии Положением о применении санкций на оптовом рынке электрической энергии и мощности (приложение 21 к Договору о присоединении).

Правила оптового рынка не предусматривают такого основания для лишения права участия в торговле электроэнергией и мощностью на оптовом рынке, как

временное прекращение технологической связи с ЕЭС России при отсутствии нарушений со стороны участника оптового рынка.

НП Ассоциация «Совет рынка» не вправе по своему усмотрению определять условия для изменения правил покупки электроэнергии в отношении конкретного участника оптового рынка

Статья 23.3 Закона об электроэнергетике в случае временной работы отдельных территорий изолированно от Единой энергетической системы России 13 предусматривает введение специального порядка государственного регулирования в электроэнергетике, а не лишение участника оптового рынка возможности приобретать электрическую энергию на оптовом рынке.

Законодательство об электроэнергетике в силу пункта 6, пункта 31 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 442 (далее - Основные положения) прямо запрещает заключать договоры на покупку электроэнергии одновременно на оптовом и на розничном рынке в отношении одних и тех же точек поставки.

В соответствии с законодательством об электроэнергетике покупка электрической энергии, потребляемой энергопринимающим оборудованием, в отношении которого на оптовом рынке зарегистрированы группы точек поставки, может осуществляться только через оптовый рынок, вне зависимости от того, где произведена эта электрическая энергия.

У ООО «Транснефтьэнерго» в случае покупки электроэнергии у ОАО АК «Якутскэнерго» с 22.11.2014 по 06.12.2014 формируется убыток в 8 млн. руб.

Переключение НПС-16 на питание от изолированного энергорайона в результате принятия Наблюдательным советом Ассоциации НП «Совет рынка» решения от 18.12.2014 влечет неблагоприятные последствия для заявителя в виде непрогнозируемого увеличения стоимости электроэнергии в связи с оплатой по более высокой цене и в объеме, определенном расчетным способом. Никакой компенсации 16 убытков, возникающих у ООО «Транснефтьэнерго» в связи с такой ситуацией, Договор о присоединении не предусматривает.

Расчеты стоимости электроэнергии должны производиться коммерческим оператором на основании данных коммерческого учета, полученных от средств измерений, и документов, подписанных и согласованных участниками оптового рынка, в отношении которых производятся расчеты.

Суд апелляционной инстанции поддержал выводы суда первой инстанции. Между тем, судами не учтено следующее.

Наблюдательный совет Ассоциации НП «Совет рынка» является постоянно действующим коллегиальным органом управления Партнерства, действующим на основании Положения о Наблюдательном совете Ассоциации «Некоммерческое партнерство Совет рынка по организации эффективной системы оптовой и розничной торговли электрической энергией и мощностью», утвержденного Решением Общего собрания Членов НП «Совет рынка» (Протокол № 8/Г от 26.06.2009, с последующими изменениями).

Вопросы, относящиеся к компетенции Наблюдательного совета, в том числе исключительной, указаны в разделе 2 Положения, порядок проведения заседаний и принятия решений - в разделе 8.

Статьей 11 Федерального закона от 01.12.2007 № 315-ФЗ (с последующими изменениями и дополнениями) «О саморегулируемых организациях» предусмотрено, что любой член саморегулируемой организации в случае нарушения его прав и законных интересов действиями (бездействием) саморегулируемой организации, ее работников и (или) решениями ее органов управления вправе оспаривать такие действия (бездействие) и (или) решения в судебном порядке, а также требовать в соответствии с законодательством Российской Федерации возмещения саморегулируемой организацией причиненного ему вреда.

В соответствии со статьями 11 и 12 Федерального закона от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» (далее - Закон об электроэнергетике) системным оператором является специализированная организация, единолично осуществляющая централизованное оперативно-диспетчерское управление в пределах Единой энергетической системы России и уполномоченная на выдачу оперативных диспетчерских команд и распоряжений, обязательных для субъектов электроэнергетики и потребителей электрической энергии, влияющих на электроэнергетический режим

работы энергетической системы, в том числе потребителей электрической энергии с управляемой нагрузкой. Целью деятельности системы оперативно-диспетчерского управления в электроэнергетике является обеспечение надежного энергоснабжения и качества электрической энергии, соответствующих требованиям технических регламентов и иным обязательным требованиям, установленным иными нормативными актами, и принятие мер для обеспечения исполнения обязательств субъектов электроэнергетики по договорам, заключаемым на оптовом и розничных рынках.

В силу статьи 13 Закона одним из принципов оперативно-диспетчерского управления в электроэнергетике является ответственность субъектов оперативно-диспетчерского управления и их должностных лиц перед субъектами оптового и розничных рынков за результаты действий, осуществляемых с нарушением законодательства Российской Федерации, порядка оперативно-диспетчерского управления в электроэнергетике и правил оптового рынка, утверждаемых Правительством Российской Федерации.

Как усматривается из материалов дела, обстоятельства, связанные с переключением НПС-16 на питание от ОАО АК «Якутскэнерго», сторонами не оспариваются, претензий к достоверности информации, предоставленной ОАО АК «Якутскэнерго», ОАО «СО ЕЭС» и ОАО «ФСК ЕЭС» соответствующими письмами, с учетом которой ответчиком принималось спорное решение, у сторон не возникло, вопрос юридической ответственности предоставивших такую информацию лиц не являлся предметом рассмотрения в рамках настоящего спора, никто из указанных лиц к ответственности в установленном законом порядке не привлекался, каких-либо обоснованных доводов и доказательств, свидетельствующих о недостоверности сведений, предоставленных указанными организациями, ООО «Транснефть-энерго» не представлено, судами в обжалуемых судебных актах не приведено.

Согласно статье 3 Федерального закона от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» (далее - Закон об электроэнергетике) Единая энергетическая система России - совокупность производственных и иных имущественных объектов электроэнергетики, связанных единым процессом производства (в том числе производства в режиме комбинированной выработки электрической и тепловой энергии) и

передачи электрической энергии в условиях централизованного оперативно-диспетчерского управления в электроэнергетике; оптовый рынок электрической энергии и мощности - это сфера обращения особых товаров - электрической энергии и мощности в рамках Единой энергетической системы России; субъекты оптового рынка - юридические лица, получившие в установленном настоящим Федеральным законом порядке право участвовать в отношениях, связанных с обращением электрической энергии и (или) мощности на оптовом рынке, в соответствии с утверждаемыми Правительством Российской Федерации правилами оптового рынка; розничные рынки электрической энергии - сфера обращения электрической энергии вне оптового рынка с участием потребителей электрической энергии.

В соответствии со статьей 5 Закона об электроэнергетике технологическую основу функционирования электроэнергетики составляют единая национальная (общероссийская) электрическая сеть, территориальные распределительные сети, по которым осуществляется передача электрической энергии, и единая система оперативно-диспетчерского управления (пункт 1). Экономической основой функционирования электроэнергетики является обусловленная технологическими особенностями функционирования объектов электроэнергетики система отношений, связанных с производством и оборотом электрической энергии и мощности на оптовом и розничных рынках (пункт 2).

В соответствии с пунктом 1 статьи 32 Закона об электроэнергетике на оптовом рынке действует организованная система договоров между субъектами оптового рынка, определяющая основные условия деятельности соответствующих субъектов на оптовом рынке, условия продажи электрической энергии и мощности, оказания услуг. Перечень, система и порядок заключения обязательных для участников оптового рынка договоров определяются правилами оптового рынка.

Наряду с указанной системой договоров поставщики и покупатели электрической энергии и мощности - субъекты оптового рынка вправе заключать в порядке, предусмотренном правилами оптового рынка, двусторонние договоры купли-продажи электрической энергии и (или) мощности. Субъекты оптового рынка свободны в выборе контрагентов по таким договорам.

В силу пункта 2 статьи 32 Закона об электроэнергетике на оптовом рынке одновременно действует целый ряд механизмов определения складывающихся под воздействием спроса и предложения рыночных цен на электрическую энергию и мощность. Единая энергетическая система России, в свою очередь, выступает технологическим базисом оптового рынка.

По смыслу вышеприведенных норм организация торговых отношений в отношении того или иного энергопринимающего оборудования возможна только в том случае, если указанные имущественные объекты присоединены к Единой энергетической системе России.

Нахождение объектов электроэнергетики вне оптового рынка исключает возможность совершения сделок в отношении таких объектов в рамках оптового рынка.

Таким образом, одним из основных условий участия на оптовом рынке является присоединение оборудования к Единой энергетической системе России

Из изложенного следует, что в случае, когда оборудование, в отношении которого осуществлялась торговля на оптовом рынке, физически теряет связь с Единой энергетической системой, организация снабжения такого оборудования поставщиками оптового рынка в силу отсутствия (прекращения) технологической связи с Единой энергетической системой России не представляется возможной.

Согласно пункту 1 статьи 416 Гражданского кодекса Российской Федерации обязательство прекращается невозможностью исполнения, если она вызвана обстоятельством, за которое ни одна из сторон не отвечает.

В соответствии с пунктом 35 Правил оптового рынка субъект оптового рынка при изменении параметров, исходя из которых определены группы точек поставки указанного субъекта, согласовывает изменение групп точек поставки с системным оператором и организацией коммерческой инфраструктуры. При этом измененные группы точек поставки регистрируются за субъектом оптового рынка в соответствии с настоящими Правилами и договором о присоединении к торговой системе оптового рынка.

В настоящем случае временное прекращение технологической связи с ЕЭС повлекло временное изменение ГТП по составу точек поставки, поскольку часть

точек поставки физически утратила связь с ЕЭС, что повлияло на обязательства субъекта оптового рынка по покупке электрической энергии на оптовом рынке, поскольку поставщики электрической энергии на оптовом рынке частично не смогли исполнить обязательства по поставке электрической энергии в те точки поставки, которые утратили связь с ЕЭС.

Согласно статье 3 Закона об электроэнергетике к неценовым зонам оптового рынка относятся территории, которые определяются Правительством Российской Федерации и в границах которых оптовая торговля электрической энергией (мощностью) осуществляется по регулируемым ценам (тарифам).

К технологически изолированным территориальным электроэнергетическим системам относятся энергетические системы, находящиеся на территориях, которые определяются Правительством Российской Федерации и технологическое соединение которых с Единой энергетической системой России отсутствует.

Перечень технологически изолированных территориальных электроэнергетических систем утвержден постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2004 № 854, перечень неценовых зон оптового рынка - приложением № 2 к Правилам оптового рынка.

Как установлено судами, в период подключения электропитания НПС-16 к технологически изолированной территориальной электроэнергетической системе отсутствовала технологическая связь с ЕЭС России то есть НПС-16 физически не могла потреблять электрическую энергию с территорий, объединенных в ценовые (неценовые) зоны оптового рынка.

При этом отсутствие технологической связи с ЕЭС на определенной территории не тождественно технологической изоляции территории.

Пункт 5 Основных положений разделяет понятия технологически изолированные территориальные электроэнергетические системы и территории, технологически не связанные с ЕЭС России.

В отличие от технологически изолированных территориальных электроэнергетических систем, которые определены в нормативных правовых актах (постановление Правительства Российской Федерации от 27.12.2004 № 854) путем их прямого перечисления, отсутствие технологической связи НПС-16 с ЕЭС России, может

происходить на территориях, объединенных в ценовые или неценовые зоны оптового рынка, что прямо указано в пунктах 5 и 67 Основных положений (пункт 67 в редакции, действующей до 23.01.2015).

Именно случай прекращения технологической связи с ЕЭС России объекта, находящегося на территории неценовой зоны, применительно к вышеуказанным пунктам, фактически имел место в настоящем случае, поскольку энергопринимающее оборудование (НПС-16) утратило на период с 22.11.2014 по 06.12.2014 технологическую связь с ЕЭС России, при этом физически указанное оборудование не перемещалось из неценовой зоны, а границы неценовой зоны и технологически изолированной территории не изменялись.

В силу утраты технологической связи с ЕЭС России передача электрической энергии с оптового рынка электроэнергии и мощности по отключенной линии не производилась.

В соответствии с абзацем 7 статьи 3 Закона об электроэнергетике оптовый рынок электроэнергии - это сфера обращения особых товаров - электрической энергии мощности в рамках ЕЭС.

Согласно абзацу 3 статьи 3 Закона об электроэнергетике ЕЭС является совокупность производственных и иных имущественных объектов электроэнергетики, связанных единым процессом производства (в том числе производства в режиме комбинированной выработки электрической и тепловой энергии) и передачи электрической энергии в условиях централизованного оперативно-диспетчерского управления в электроэнергетике. Следовательно, электрическая энергия, выработанная на оптовом рынке в рамках ЕЭС, не могла быть потреблена энергопринимающим оборудованием НПС-16.

Определение объемов электроэнергии, потребленной оборудованием НПС-16 в период отсутствия технологической связи с ЕЭС России, в качестве объемов, потребленных с оптового рынка нарушает требования статьи 3 Закона об электроэнергетике.

В период утраты энергопринимающим оборудованием НПС-16 технологической связи с ЕЭС России была включена подача электроэнергии с использованием линии электропередачи, связывающей НПС-16 с генерирующим оборудованием,

находящемся на технологически изолированной территории, то есть вне ЕЭС России и зоны оптового рынка.

Таким образом, электропотребление НПС-16 осуществлялось от генерирующего оборудования производителя электрической энергии (мощности), находящегося на розничном рынке, и не реализующего электроэнергию на оптовом рынке (не являющегося субъектом оптового рынка).

Учитывая изложенное, несостоятельным является вывод судов о невозможности нахождения на территории неценовой зоны оптового рынка территориальных энергетических систем и соответствующего оборудования, технологическое соединение которых с ЕЭС отсутствует, и прямо не поименованных в Перечне технологических изолированных территориальных электроэнергетических систем и соответствующих субъектов оперативно-диспетчерского управления, утвержденном постановлением Правительства от 27.12.2004 № 854.

В пункте 1 статьи 23.3 Закона об электроэнергетике предусмотрены случаи возможности введения государственного регулирования в электроэнергетике в условиях ограничения или отсутствия конкуренции.

Согласно указанной норме государственное регулирование в электроэнергетике в условиях ограничения или отсутствия конкуренции может вводиться:

- в случае выявления временного совокупного дефицита электрической энергии в отдельных ценовых зонах оптового рынка и (или) на оптовом рынке в целом;
- на территориях, временно работающих изолированно от Единой энергетической системы России, в том числе параллельно с электроэнергетической системой иностранного государства или ее частью;
- в чрезвычайных ситуациях.

Указанный перечень является исчерпывающим.

Между тем, из материалов дела не усматривается, что в настоящем случае наступили условия ограничения или отсутствия конкуренции, с которыми Закон об электроэнергетике связывает применение вышеназванной нормы.

Порядок осуществления государственного регулирования в электроэнергетике, условия его введения и прекращения утверждены постановлением Правительства Российской Федерации от 14.11.2009 № 929.

Согласно пунктам 1 и 2 постановления Правительства Российской Федерации от 14.11.2009 № 929 решение о введении и прекращении государственного регулирования в электроэнергетике принимается актом Правительства Российской Федерации, с указанием срока на основании предложения Министерства энергетики Российской Федерации по согласованию с Федеральной службой по тарифам.

В настоящем случае соответствующее решение о введении государственного регулирования Правительством Российской Федерации не принималось, НПС-16, находясь на территории неценовой зоны оптового рынка, временно утратило технологическую связь с ЕЭС России, в связи с чем, к правоотношениям сторон статья 23.3 Закона об электроэнергетике не применима.

При этом присоединение потребителя электрической энергии (мощности) к сетям, отнесенным к ЕНЭС, само по себе не означает возникновение возможности осуществления купли-продажи электрической энергии (мощности) на ОРЭМ в случае отсутствия фактического поступления электрической энергии с оптового рынка в сеть ПС 220 кВ НПС-16.

Таким образом, присоединение НПС-16 к сетям ОАО «ФСК ЕЭС» не означает безусловную возможность покупки электроэнергии с оптового рынка в условиях произведенного переключения схемы питания НПС-16 на питание с Западного изолированного энергорайона Республики Саха (Якутия).

Кроме того, необходимость урегулирования отношений с ОАО АК «Якутск-энерго» возникает вне оптового рынка в результате произведенного переключения, а не в результате принятия решения НС Ассоциация НП «Совет рынка».

Правовые основы функционирования розничных рынков электрической энергии установлены в Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 442

Положения пункта 2.4.10 Регламента допуска к торговой системе оптового рынка (Приложение № 1 к Договору о присоединении) касаются вопросов выхода организации на оптовый рынок и не регулируют отношения на розничных рынках электроэнергии, тогда как из материалов дела усматривается, что ситуация, связан-

ная с потреблением НПС-16 электроэнергии, произведенной в Западном изолированном энергорайоне Республики Саха (Якутия), возникла на розничном рынке.

Положения Договора о присоединении, регулирующие вопросы допуска на оптовый рынок не регулируют и не могут регулировать отношения на розничном рынке.

Абзацами первым, вторым и третьим пункта 6 Основных положений № 442 установлено, что потребители (покупатели), участвующие в сфере обращения электрической энергии на розничных рынках, вправе приобретать электрическую энергию в порядке, определенном настоящим документом, у гарантирующих поставщиков, энергосбытовых (энергоснабжающих) организаций, производителей электрической энергии (мощности) на розничных рынках.

Производители электрической энергии (мощности), не являющиеся субъектами розничных рынков, не вправе продавать на розничных рынках электрическую энергию (мощность), продажа которой в соответствии с законодательством Российской Федерации об электроэнергетике возможна только на оптовом рынке.

Энергосбытовые (энергоснабжающие) организации, за исключением случаев, указанных в пунктах 58 и 59 настоящего документа, покупают электрическую энергию (мощность) на оптовом или розничных рынках с использованием тех же точек поставки, в которых ими осуществляется продажа электрической энергии (мощности) на розничном рынке обслуживаемым потребителям (покупателям).

Пунктом 31 Основных положений установлено, что потребитель, имеющий договор энергоснабжения (купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности)) с гарантирующим поставщиком, вправе при соблюдении условий, предусмотренных законодательством Российской Федерации, настоящим документом, расторгнуть заключенный с гарантирующим поставщиком договор и: заключить в соответствии с настоящим документом договор, обеспечивающий продажу ему электрической энергии (мощности), с энергосбытовой (энергоснабжающей) организацией; заключить в соответствии с настоящим документом договор, обеспечивающий продажу ему электрической энергии (мощности), с производителем электрической энергии (мощности) на розничном рынке; приступить к приобрете-

нию электрической энергии и мощности на оптовом рынке в порядке, предусмотренном Правилами оптового рынка.

Судами установлено, что ООО «Транснефтьэнерго» является энергосбытовой организацией и продает электроэнергию конечному потребителю ООО «Транснефть-Восток» по цене, которая определяется из стоимости покупки электроэнергии с оптового рынка, то есть выступает посредником и может перепродать своему потребителю ООО «Транснефть-Восток» лишь тот объем электроэнергии, который она приобрела на оптовом рынке по цене, определенной исходя из стоимости покупки на оптовом рынке.

У потребителя - ООО «Транснефть-Восток», в свою очередь, возникают обязательства по оплате того объема, который ООО «Транснефтьэнерго» приобрело на оптовом рынке и выставило к оплате.

Положения вышеприведенных норм не задержат запрета энергосбытовой организации (ООО «Транснефтьэнерго») либо потребителю (ООО «Транснефть-Восток») урегулировать отношения на розничном рынке, энергосбытовая организация (ООО «Транснефтьэнерго») обязана приобретать электроэнергию в интересах организации, эксплуатирующей НПС-16 (ООО «Транснефть-Восток») либо на оптовом рынке, либо на розничном рынке.

Пункт 31 Основных положений устанавливает потребителя (ООО «Транснефть-Восток») на расторжение договора с гарантирующим поставщиком и возможность выбора иного способа приобретения электроэнергии (мощности), между тем, ООО «Транснефтьэнерго» (энергосбытовая организация) потребителем не является, в связи с чем положения названного пункта на него не распространяются.

В ситуации, когда энергетическая связь с единой энергосистемой фактически отсутствует в силу произведенного переключения, Основные положения предписывают приобретать потребленную электроэнергию на розничном рынке, для чего необходимо рассчитаться с поставщиком электроэнергии - ОАО АК «Якутскэнерго» на основании соответствующего договора, либо, при его отсутствии, на основании норм Основных положений о бездоговорном потреблении.

Таким образом, Основные положения не запрещают заключение договоров на покупку электроэнергии одновременно на оптовом и на розничном рынке в от-

ношении одних и тех же точек поставки, а запрещают осуществление энергосбытовой организацией одновременного приобретения электроэнергии на оптовом и розничных рынках.

При этом возможность заключения двух договоров, которые предполагают приобретение энергосбытовой организацией электроэнергии на оптовом либо розничном рынке, Основными положениями не ограничена.

Таким образом, необходимость урегулирования отношений с ОАО АК «Якутскэнерго» возникает вне оптового рынка в результате произведенного переключения, а не в результате принятия решения НС Ассоциации НП «Совет рынка», данный факт ООО «Транснефтьэнерго» не отрицается.

При этом из самого факта переключения не следует необходимость урегулирования ООО «Транснефтьэнерго» отношений с ОАО АК «Якутскэнерго», а отсутствие заключенного розничного договора означает, что в соответствии с пунктами 31, 54 Основных положений возникает бездоговорное потребление, что влечет определенные негативные последствия в виде применения повышенных тарифов.

Между тем, указанные предполагаемые негативные последствия не являются основанием для признания спорного решения незаконным, равно как и бездействие по урегулированию правоотношений между ООО «Транснефтьэнерго» и ООО «Транснефть-Восток» на розничном рынке.

Осведомленность либо неосведомленность ООО «Транснефтьэнерго» о произведенном переключении не влияет на наличие либо отсутствие факта поставки потребителю (ООО «Транснефть-Восток» по НПС-16) электроэнергии ОАО АК «Якутскэнерго».

Признанные судами обоснованными доводы ООО «Транснефтьэнерго» о несении дополнительных затратах нельзя признать таковыми, поскольку несение дополнительных затрат невозможно ввиду отсутствия между ОАО АК «Якутскэнерго» и ООО «Транснефтьэнерго» договорных правоотношений.

Бездоговорные отношения между указанными лицами также не могли возникнуть, поскольку ООО «Транснефтьэнерго» указанную электроэнергию не потребило и не могло потребить, поскольку НПС-16 заявителю не принадлежит.

Переключение НПС-16 не привело к непрогнозируемому увеличению стоимости электроэнергии, купленной ООО «Транснефтьэнерго» в ГТП PNEFTE22, поскольку последняя была рассчитана без учета объема электроэнергии, потребленной НПС-16 с розничного рынка Западного изолированного энергорайона Республики Саха (Якутия).

В результате, стоимость электроэнергии, приобретенной ООО «Транснефтьэнерго» на оптовом рынке в ГТП PNEFTE22, была снижена в связи со снижением объема покупки электроэнергии.

Сведения о каком-либо непрогнозируемом увеличении стоимости электроэнергии для участника оптового рынка в материалах дела отсутствуют.

Учитывая изложенное, оснований для необходимости создания механизма компенсации затрат заявителя у ответчика не имелось

Вопрос бездействия ответчика в связи с указанным обстоятельством выходит за пределы предмета исследования в рамках настоящего спора.

В пункте 20 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.07.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» разъяснено, что право выбора судебного или административного порядка защиты своего нарушенного права принадлежит субъекту спорных правоотношений. Если в ходе судебного разбирательства установлено, что лицо за защитой своих нарушенных прав обратилось одновременно и в антимонопольный орган, и в арбитражный суд, судам рекомендуется отложить судебное разбирательство до принятия решения антимонопольного органа.

Указанная позиция основана на необходимости учета при рассмотрении арбитражного дела результата рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства.

В соответствии с пунктом 2 статьи 41 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции) решение принимается антимонопольным органом только по окончании рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства.

При этом предупреждение является самостоятельным актом, принимаемым антимонопольным органом, в целях пресечения действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства и приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции (статья 39.1 Закона о защите конкуренции).

При выдаче ФАС России предупреждения речь идет об устранении возможных признаков нарушения антимонопольного законодательства, а антимонопольный орган при этом не устанавливает факт нарушения антимонопольного законодательства.

Выполнение предупреждения исключает возбуждение дела о нарушении антимонопольного законодательства, и только невыполнение предупреждения в установленный срок влечет возбуждение дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Таким образом, выполнение предупреждения ФАС России подразумевает устранение признаков нарушения антимонопольного законодательства, отсутствие факта нарушения антимонопольного законодательства и каких-либо последствий, обусловленных действиями (бездействием), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства.

При таком подходе и с учетом правового статуса предупреждения, закрепленного в Законе о защите конкуренции, выполнение предупреждения ФАС России ни при каких случаях нельзя рассматривать как признание лицом, его выполнившим, незаконности совершенных им действий (бездействия) и нарушений антимонопольного законодательства.

Обратное противоречило бы правовому смыслу института предупреждения в антимонопольном законодательстве и сформированной правоприменительной практике, согласно которой судебной проверке подлежит только факт наличия признаков нарушения антимонопольного законодательства по поступившим в антимонопольный орган информации и документам как основания вынесения предупреждения, без установления самого факта нарушения антимонопольного законодательства.

Предупреждением предписывалось внести изменения в Положение о реестре только в части исключения положений устанавливающих порядок лишения субъектов оптового рынка права участия в торговле электроэнергией (мощностью) на оптовом рынке.

В период с 22.11.2014 по 06.12.2014 года, а также после указанного периода, вплоть до внесения 23.04.2015 Наблюдательным советом Ассоциации НП «Совет рынка» изменений в Положение о реестре, решение о лишении ООО «Транснефть-энерго» права участия в торговле электроэнергией (мощностью) на оптовом рынке в связи с прекращением технологической связи с Единой энергетической системой России не принималось, данный факт ООО «Транснефть-энерго» не оспаривался.

С 23.04.2015 из Положения о реестре исключено условие о возможности принятия решения о лишении субъектов оптового рынка права участия в торговле электроэнергией (мощностью) на оптовом рынке в связи с прекращением технологической связи с Единой энергетической системой России.

Таким образом, указанным условием Положения о реестре, обжалуемым ООО «Транснефть-энерго», его права и законные интересы общества в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности не нарушены, поскольку данное договорное условие не применялось к ООО «Транснефть-энерго».

Кроме того, данное условие Положения о реестре не может нарушить права и законные интересы ООО «Транснефть-энерго» в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности в будущем времени, поскольку оно с 23.04.2015 отменено.

Как указано в официальной публикации ФАС России, размещенной на сайте (http://www.fas.gov.ru/fas-news/fas-news_36506.html), согласно принятым поправкам, в случае получения коммерческим оператором (ОАО «АТС») данных об отсутствии технологической связи с Единой энергетической системой России объектов электросетевого хозяйства, в отношении которых на оптовом рынке электрической энергии и мощности организованы точки поставки (точки измерений), субъект может лишиться права торговли не только на период отключения (аварии), но также и на иные периоды, существенно превышающие по длительности сам период аварии.

Из изложенного следует, что ФАС России установила наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства, которое может наступить исключительно при условии лишения субъекта права торговли на оптовом рынке вследствие длительного не восстановления его права.

При этом к ситуации с НПС-16 указанные положения не относятся поскольку решения о лишении ООО «Транснефтьэнерго» права торговли не принималось, доказательства обратного в материалах дела отсутствуют.

Таким образом, сам по себе факт внесения изменений в договор не означает незаконность ранее действующий редакции договора и не означает признание ответчиком незаконности спорного решения.

ФАС России не установлено признаков нарушения антимонопольного законодательства в части внесения изменений в Регламент коммерческого учета, касающихся применения ОАО «АТС» замещающего метода расчета объемов электроэнергии (мощности), начиная с даты прекращения технологической связи с Единой энергетической системой России, указанной в соответствующем уведомлении ОАО «ФСК ЕЭС» и (или) ОАО «СО ЕЭС», либо с 1-го числа расчетного месяца, в котором прекращена технологическая связь с Единой энергетической системой России, в случае, если по итогам указанного расчетного месяца в ОАО «АТС» не поступили согласованные почасовые и (или) интегральные акты учета перетоков.

Принятые решением НС Ассоциации НП «Совет рынка» изменения позволяют рассчитать объемы потребления в ГТП с использованием данных Автоматизированной информационно-измерительной системы (АИИС) с учетом периода времени, в котором отсутствовала технологическая связь с Единой энергетической системой России объектов электросетевого хозяйства, в отношении которых на оптовом рынке зарегистрировано сечение коммерческого учета ОАО «ФСК ЕЭС» с ГТП смежного субъекта оптового рынка.

В соответствии с пунктом 23 Правил оптового рынка, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 27.12.2010 № 1172 (далее - Правила оптового рынка) к субъектам оптового рынка предъявляются требования по оснащению каждой точки (ГТП) средствами измерений, обеспечивающими сбор, обработку и передачу организации коммерческой инфраструктуры (ОАО «АТС») данных ком-

мерческого учета и соответствующими определенным Правилами оптового рынка и Договором о присоединении требованиям.

Требования к организации коммерческого учета на оптовом рынке конкретизированы в разделе X «Организация коммерческого учета электрической энергии на оптовом рынке» Правил оптового рынка (пункты 166-169 Правил оптового рынка).

Пунктом 167 Правил оптового рынка установлено, что объемы поставленной (потребленной) электрической энергии и мощности рассчитываются в порядке, определяемом Договором о присоединении, на основании результатов измерений, полученных с использованием средств измерений, требования к которым определяются Договором о присоединении. При этом результаты измерений должны обеспечивать определение объемов потребленной электрической энергии на границах балансовой принадлежности субъектов оптового рынка.

Согласно пункту 3.1. Регламента коммерческого учета электроэнергии и мощности участники оптового рынка между собой, а также участники оптового рынка и ФСК по смежным сечениям для обеспечения функционирования системы коммерческого учета электроэнергии на ОРЭ регулируют порядок информационного обмена, процедуру учета, порядка расчета и согласования количества электроэнергии в соответствии с настоящим Регламентом.

Данные коммерческого учета, содержащиеся в актах учета (оборота) по потреблению и отражающие почасовые величины потребленной электроэнергии на ОРЭ, являются основой для расчетов стоимости электроэнергии для участников ОРЭ.

Согласно пункту 3.6 Регламента коммерческого учета основой для расчетов стоимости электроэнергии для участников оптового рынка являются данные коммерческого учета, содержащиеся в актах учета (оборота) по генерации, отражающие почасовые суммарные величины произведенной электроэнергии по всем группам точек поставки генерации, а также данные, содержащиеся в актах учета (оборота) по потреблению и отражающие почасовые величины потребленной электроэнергии на оптовом рынке.

Приложениями к актам учета оборота по потреблению участников оптового рынка являются почасовые и интегральные акты учета перетоков между смежными участниками оптового рынка (участниками оптового рынка и ОАО «ФСК ЕЭС»).

Порядок формирования и предоставления актов учета (оборота) по генерации и потреблению, а также почасовых и интегральных актов учета перетоков устанавливается разделом 7 Регламента коммерческого учета.

В соответствии с пунктом 3.8 Регламента коммерческого учета участники оптового рынка между собой, а также участники оптового рынка и ФСК по смежным сечениям обязаны согласовывать почасовые и интегральные акты учета перетоков с указанием фактических величин сальдо перетоков по сечениям в соответствии с Регламентом коммерческого учета. ФСК и участник оптового рынка оформляют и согласовываются для передачи в КО:

- почасовые сальдо перетоков, сформированные отдельно по точкам поставки, расположенным на элементах электрооборудования, отнесенных к сетям ФСК 330 кВ и выше и точкам поставки, расположенным на элементах электрооборудования, отнесенных к сетям ФСК 220 кВ и ниже (в соответствии с оформленными Перечнями средств измерений),

- либо интегральные акты учета перетоков и почасовые акты учета перетоков, сформированные суммарно по всему сечению, при наличии в Перечне средств измерений точек поставки, оформленных в едином документе и расположенных как на элементах электрооборудования, отнесенных к сетям ФСК с напряжением 330 кВ и выше, так и точек поставки, расположенных на элементах электрооборудования, отнесенных к сетям ФСК с напряжением 220 кВ и ниже.

Таким образом, основой для расчетов стоимости электроэнергии для участников оптового рынка являются данные коммерческого учета, содержащиеся в почасовых и интегральных актах учета перетоков между смежными участниками оптового рынка (участниками оптового рынка и ОАО «ФСК ЕЭС»).

Указанные акты учета перетоков формируются участниками оптового рынка и ОАО «ФСК ЕЭС» и передаются в ОАО «АТС» в порядке, установленном в приложении; № 4 к Регламенту коммерческого учета. Указанные акты учета оборота формируются участниками оптового рынка и ОАО «ФСК ЕЭС» и передаются в

ОАО «АТС» в порядке, установленном в приложении № 4 к Регламенту коммерческого учета.

Пунктом 3.12 Регламента коммерческого учета установлено, что непредставление в ОАО «АТС» согласованных актов оборота по генерации (в том числе по внутренней генерации) и (или) согласованных почасовых актов перетоков и (или) согласованных интегральных актов учета перетоков, либо невыполнение требований по внутреннему сечению, означает безусловное согласие участников оптового рынка и ОАО «ФСК ЕЭС» на использование ОАО «АТС» замещающих методов расчетов для определения фактических объемов произведенной (потребленной) электроэнергии.

Пункт 3.12 Регламента коммерческого учета существовал до принятия 18.12.2014 Наблюдательным советом Ассоциация НП «Совет рынка» решения о внесении изменений в Договор о присоединении.

Обжалуемым решением Наблюдательного совета Ассоциации НП «Совет рынка» от 18.12.2014 изменения в пункт 3.12 Регламента коммерческого учета не вносились.

В отношении ООО «Транснефтьэнерго» согласованные интегральные акты учета перетоков электроэнергии за ноябрь и декабрь 2014 года в ОАО «АТС» представлены не были, что согласно пункту 3.12 Регламента коммерческого учета являлось основанием для использования ОАО «АТС» замещающих методов расчетов для определения фактических объемов произведенной (потребленной) электроэнергии.

При этом факт отсутствия согласованных интегральных актов учета перетоков электроэнергии за ноябрь и декабрь 2014 года означает, что ООО «Транснефтьэнерго» и ОАО «ФСК ЕЭС» не смогли согласовать указанные акты, что свидетельствует о конфликтности ситуации.

ООО «Транснефтьэнерго» и ОАО «ФСК ЕЭС» не оспаривалось отсутствие согласованных актов, обязанность по представлению которых возложена на указанных юридических лиц.

Таким образом, основанием для использования ОАО «АТС» замещающих методов явилось непредставление интегральных актов.

Каких-либо решений о лишении ООО «Транснефтьэнерго» возможности приобретать электроэнергию на оптовом рынке НП Ассоциации «Совет рынка», ни в связи с применением замещающих методов, ни в силу каких-либо иных причин Партнерство не принимало.

Пункт 3.12 Регламента коммерческого учета со стороны ООО «Транснефтьэнерго» не оспаривался, в связи с чем оспаривание ООО «Транснефтьэнерго» решения Наблюдательного совета НП «Совет рынка» от 18.12.2014, в части применения замещающих методов расчета объемов электроэнергии (мощности) при непредставлении в ОАО «АТС» согласованных интегральных актов учета перетоков электроэнергии за ноябрь и декабрь 2014 года, является необоснованным.

Согласно пункту 3.13. Регламента коммерческого учета, в редакции от 23.04.2015, замещающие методы расчета используются в отношении данных по группам точек поставки в следующих случаях:

- не поступили согласованные почасовые и (или) интегральные акты учета перетоков, акты оборота в отношении произведенной электроэнергии, акты оборота ГАЭС в отношении произведенной или потребленной генератором (-ами) в двигательном режиме электроэнергии ГАЭС;

- не выполнены требования по внутренним сечениям;

- в КО не представлены Перечни средств измерений по новым сечениям коммерческого учета в порядке и сроки, установленные п. 4.2.1.7 Положения о порядке получения статуса субъекта оптового рынка и ведения реестра субъектов оптового рынка (Приложение № 1.1 к Договору о присоединении к торговой системе оптового рынка). КО прекращает использование замещающих методов при формировании сводного физического баланса производства и потребления электроэнергии на ОРЭ в ближайший отчетный период, следующий за месяцем, в котором Перечень средств измерений был предоставлен в КО;

- КО получены уведомления от СО или ФСК (либо от субъектов оперативно-диспетчерского управления в технологически изолированных территориальных энергетических системах (далее - иные субъекты ОДУ) в порядке, предусмотренном п. 4.1.2.5 Положения о порядке получения статуса субъекта оптового рынка и ведения реестра субъектов оптового рынка (Приложение №1.1 к Договору о присо-

единении к торговой системе оптового рынка), о прекращении технологической связи с Единой энергетической системой России объектов электросетевого хозяйства, в отношении которых на оптовом рынке зарегистрировано сечение коммерческого учета ФСК с ГТП смежного субъекта оптового рынка.

Замещающие методы, предусмотренные булл. 4 настоящего пункта, применяются КО начиная с даты прекращения технологической связи с Единой энергетической системой России, указанной в соответствующем уведомлении СО или ФСК (либо иного субъекта ОДУ), либо с 1-го числа расчетного месяца, в котором прекращена технологическая связь с Единой энергетической системой России, в случае, если по итогам указанного расчетного месяца выполняется условие булл. 1 настоящего пункта.

Из изложенного следует, что при получении КО уведомления о прекращении технологической связи с ЕЭС России замещающие методы применяются КО только в случае выполнения булл. 1 (не поступили согласованные почасовые и (или) интегральные акты учета перетоков).

В настоящем случае такие акты в КО не поступали, доказательства обратного в материалы дела не представлены.

При таких обстоятельствах, выводы судов о том, что внесенные изменения в части применения замещающих методов предоставляют право коммерческому оператору производить расчеты, которые основаны не на данных средств измерений, полученных с соблюдением установленных требований, и на согласованных сторонами актах, а на неподтвержденных уведомлениях о прекращении связи ЕЭС России, полученных от ОАО «ФСК» и ОАО «СО ЕЭС», не обоснованы, поскольку коммерческий оператор, как указывалось выше, производит расчеты на основании согласованных сторонами актах, и только в случае их отсутствия - использует замещающие методы расчета.

Пунктом 4 статьи 33 Закона об электроэнергетике установлено, что утверждение изменений, вносимых в договор о присоединении к торговой системе оптового рынка и в регламенты оптового рынка, относится к исключительной компетенции Наблюдательного совета.

Таким образом, спорным решением Наблюдательного совета Ассоциации НП «Совет рынка» от 18.12.2014 внесены изменения в Регламент коммерческого учета, касающиеся применения ОАО «АТС» замещающего метода расчета объемов электроэнергии (мощности), начиная с даты прекращения технологической связи с Единой энергетической системой России, указанной в соответствующем уведомлении ОАО «ФСК ЕЭС» и (или) ОАО «СО ЕЭС», либо с 1-го числа расчетного месяца, в котором прекращена технологическая связь с Единой энергетической системой России, в случае, если по итогам указанного расчетного месяца в ОАО «АТС» не поступили согласованные почасовые и (или) интегральные акты 19 учета перетоков.

При этом какие - либо законодательные ограничения или предписания в части применения того или иного замещающего метода отсутствуют, поскольку регулирование указанного вопроса отнесено на Договор о присоединении Правилами оптового рынка.

Согласно пункту 8.6 Регламента коммерческого учета в указанном случае в качестве замещающей информации для ФСК и смежного субъекта оптового рынка используются данные, полученные с использованием АИИС, в отношении которой ФСК (смежный субъект оптового рынка) имеет действующий в пределах всего текущего отчетного периода Акт о соответствии АИИС класса А, В по точкам измерений, относящихся к объектам электросетевого хозяйства, имеющим технологическую связь с Единой энергетической системой России.

В рассматриваемой ситуации в основу расчета были взяты данные полученные с использованием АИИС самого ООО «Транснефтьэнерго».

В связи с изложенным являются необоснованными выводы судов о том, что внесенные изменения в части применения замещающих методов предоставляют право коммерческому оператору производить расчеты, которые основаны не на данных средств измерений, полученных с соблюдением установленных требований, и на согласованных сторонами актах, а на не подтвержденных уведомлениях о прекращении связи ЕЭС России, полученных от ОАО «ФСК» и ОАО «СО ЕЭС».

Более того, уведомления указанных юридических лиц о прекращении технологической связи с Единой энергетической системой России соответствующих

объектов электросетевого хозяйства вопреки выводу судов об обратном, не содержат данных ни об объеме, ни о каких-либо иных данных, позволяющих коммерческому оператору произвести расчеты.

Как было указано выше, расчеты производятся на основании согласованных актов, а при их отсутствии - с использованием данных систем коммерческого учета самих участников оптового рынка.

Выводы судов о том, что решение Наблюдательного совета Ассоциации НП «Совет рынка» от 18.12.2014 противоречит статье 13 Федерального закона от 23.11.2009 № 261-ФЗ «Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» сделаны без учета того обстоятельства что к правоотношениям отношениям сторон, связанным с оборотом электрической энергии и мощности на оптовом рынке, подлежат применению специальные нормы Закона об электроэнергетике и Правил оптового рынка.

В соответствии с частью 2 статьи 544 Гражданского кодекса Российской Федерации порядок расчетов за энергию определяется законом, иными правовыми актами или соглашением сторон.

Пунктом 1 статьи 30 Закона об электроэнергетике определен исчерпывающий круг нормативных правовых актов, которыми регулируется функционирование оптового рынка электроэнергии и мощности: Закон об электроэнергетике; установленные Правительством Российской Федерации правила оптового рынка; нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти, предусмотренные правилами оптового рынка.

Право организаций коммерческой инфраструктуры осуществлять функции по организации на оптовом рынке системы измерений и сбора информации о фактическом производстве и потреблении электрической энергии и мощности предусмотрено пунктом 3 статьи 33 Закона об электроэнергетике.

При этом пунктом 8 статьи 33 Закона об электроэнергетике определено право организаций коммерческой инфраструктуры применять расчетный способ определения объемов электрической энергии и мощности, проданных или приобретенных на оптовом рынке, в случаях и в порядке, которые установлены Договором о

присоединении. Расчетный способ определения объемов электрической энергии и мощности напрямую указан в определении понятия «коммерческий учет электрической энергии (мощности)», предусмотренного статьей 3 Закона об электроэнергетике.

В соответствии с данным определением под коммерческим учетом электрической энергии (мощности) понимается процесс измерения количества электрической энергии и определения объема мощности, сбора, хранения, обработки, передачи результатов этих измерений и формирования, в том числе расчетным путем, данных о количестве произведенной и потребленной электрической энергии (мощности) для целей взаиморасчетов за поставленные электрическую энергию и мощность, а также за связанные с указанными поставками услуги.

В соответствии с пунктом 2 Правил оптового рынка под коммерческим учетом понимается процесс измерения объемов электрической энергии и значений электрической мощности, сбора и обработки результатов измерений, формирования расчетным путем на основании результатов измерений, данных о количестве произведенной и потребленной электрической энергии.

Пунктом 40 Правил оптового рынка прямо предусмотрено, что существенными условиями Договора о присоединении являются особенности коммерческого учета, касающиеся порядка расчета фактических объемов производства (потребления) электрической энергии в группах точек поставки каждого участника за расчетный период.

Пунктом 167 Правил оптового рынка предусмотрено, что объемы поставленной (потребленной) электрической энергии и мощности рассчитываются в порядке, определяемом Договором о присоединении.

Таким образом, правомерность определения в Договоре о присоединении порядка расчета фактических объемов потребленной за расчетный период электрической энергии в группе точек поставки участника оптового рынка (в том числе в группе точек поставки ООО «Транснефтьэнерго») прямо предусмотрена Законом об электроэнергетике и Правилами оптового рынка.

Применение замещающего метода на оптовом рынке электроэнергии, как указывалось выше, полностью соответствует законодательству об электроэнергетике.

Более того, использование показаний приборов учета АИИС при применении замещающего метода не запрещено Законом об энергосбережении.

Вопрос применения тех или иных приборов, входящих в АИИС, зависит не от исправности либо неисправности приборов учета, а от того, какая электроэнергия ими измеряется: поступающая с оптового рынка, либо из изолированного энергорайона (Западный энергорайон Республики Саха (Якутия), от ОАО АК «Якутск-энерго».

Для определения объемов электроэнергии потребленной (поставленной) с оптового рынка использовался замещающий метод с использованием приборов, измеряющих переток с оптового рынка.

Показания приборов учета НПС-16, измеряющие с 21.11.2014 по 06.12.2014 объем электроэнергии, поставляемой из изолированного энергорайона (Западный энергорайон Республики Саха (Якутия), в свою очередь могут быть использованы в соответствующих расчетах вне оптового рынка электроэнергии.

В силу изложенного, учет части данных АИИС не является недостатком предусмотренного оспариваемыми изменениями метода либо несоблюдением Закона об энергоснабжении.

Учет лишь части данных АИИС обусловлен переключением схемы питания НПС-16.

Более того, вопреки выводам судов об обратном, законодательство Российской Федерации не содержит указания на запрет использования при расчетном способе данных, полученных с приборов учета, что подтверждается, в том числе, нормами, Основных положений и Правилах предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 06.05.2011 № 354, исходя из которых для определения расчетным способом объемов потребленной электроэнергии могут использоваться, в том числе данные показаний приборов учета.

Применение на оптовом рынке замещающего метода расчета на основании результатов измерений прямо предусмотрено пунктом 8.1. Регламента коммерческого учета.

Применение расчетного способа определения объемов электроэнергии при наличии исправного прибора учета не противоречит статье 13 Закона об энергосбережении, являющейся общей нормой по отношению к специальной норме, в которой может быть установлено иное правило, отличное от правила, предусмотренного общей нормой.

Принятые Наблюдательным советом Ассоциации НП «Совет рынка» изменения позволяют рассчитать объемы потребления в ГТП с использованием данных АИИС с учетом периода времени, в котором отсутствовала технологическая связь с ЕЭС России объектов электросетевого хозяйства, в отношении которых на оптовом рынке зарегистрировано сечение коммерческого учета ФСК с ГТП смежного субъекта оптового рынка.

Согласно части 2 статьи 23 Закона об электроэнергетике при государственном регулировании цен (тарифов) должен соблюдаться принцип учета соблюдения требований законодательства об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности, в том числе, требований о разработке и реализации программ в области энергосбережения и повышения энергетической эффективности, требований к организации учета и контроля используемых энергетических ресурсов, сокращению потерь энергетических ресурсов.

Из изложенного следует, что при государственном регулировании цен (тарифов) регулирующие органы должны учитывать затраты регулируемой организации на выполнение мероприятий, связанных с повышением энергетической эффективности.

Между тем, при применении замещающего метода используются показания рабочих приборов учета, входящих в АИИС, используемой самим ООО «Транснефтьэнерго», как полностью, так и частично (в зависимости от периода времени когда присутствовала либо отсутствовала технологическая связь НПС-16 с Единой энергетической системой России), что не может свидетельствовать о несоответствии спорного решения требованиям Закона об энергосбережении.

В силу положений части 1 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, пункта 6 совместного постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.07.1996 № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» ненормативный акт может быть признан недействительным только при наличии одновременно двух условий, а именно: при его соответствии закону или иному правовому акту и нарушении прав и законных интересов граждан и юридических лиц, обратившихся в суд с соответствующим требованием.

При этом для признания в судебном порядке ненормативного акта незаконным необходимым условием является доказанность обществом факта нарушения его конкретных (а не предполагаемых) прав и законных интересов в сфере предпринимательской (иной экономической) деятельности.

Оспариваемое решение не привело к непрогнозируемому увеличению стоимости электроэнергии, купленной ООО «Транснефтьэнерго» в ГТП PNEFTE22, поскольку последняя была рассчитана без учета объема электроэнергии, потребленной НПС-16 с розничного рынка Западного изолированного энергорайона Республики Саха (Якутия).

Указанное решение принято в соответствии с требованиями законодательства, не нарушает права и законные интересы заявителя, поскольку оно не устанавливает, не изменяет и не прекращает каких-либо прав общества, не возлагает на общество каких-либо обязанностей, не создает препятствий в осуществлении им предпринимательской и иной экономической деятельности.

Оспариваемое решение принято Наблюдательным советом Ассоциации НП «Совет рынка» в пределах его компетенции (раздел 2 Положения о Наблюдательном совете Ассоциации НП «Совет рынка»), с соблюдением порядка, установленного действующим законодательством.

Заявитель не доказал, что указанное решение нарушает его права и законные интересы

Кроме того, арбитражные суды не наделены правом вмешиваться в управленческие решения органов юридических лиц, принятых в пределах компетенции и

без нарушений действующего законодательства. Арбитражный суд не правомочен также устанавливать экономическую целесообразность таких решений.

Наличие каких-либо правоотношений между ОАО АК «Якутскэнерго» и ООО «Транснефтьэнерго», установление корректности расчета, правовая квалификация указанной судом суммы в 8 млн. руб., наличие причинно-следственной связи между принятием решения НС НП «Совет рынка» и возникшими у истца убытками не входит в предмет исследования в рамках настоящего спора.

Полагая, что принятое в пределах компетенции и без нарушений требований законодательства оспариваемое решение влечет причинение убытков, заявитель вправе обречься в суд с иском о взыскании убытков (статья 15 Гражданского кодекса Российской Федерации).

При указанных обстоятельствах у судов отсутствовали правовые основания для удовлетворения заявленных требований.

В связи с изложенным, на основании пункта 2 части 1 статьи 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации обжалуемые судебные акты, как принятые при неправильном применении норм материального права, подлежат отмене с принятием судом кассационной инстанции судебного акта об отказе в удовлетворении заявления.

Довод кассационной жалобы ОАО «АТС» о том, что судебные акты приняты в отношении прав и обязанностей не привлеченного к участию в деле ПАО «Якутскэнерго» (прежнее наименование - ОАО АК «Якутскэнерго»), отклоняются, поскольку из содержания обжалуемых судебных актов не следует, что они приняты именно о правах и обязанностях указанного лица или что данными судебными актами непосредственно затрагиваются его права и обязанности, создаются препятствия для реализации его субъективных прав или надлежащего исполнения обязанности по отношению к одной из сторон спора.

Руководствуясь статьями 176, 284-289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда города Москвы от 27 мая 2015 года и постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 24 сентября 2015 года по делу № А40-8369/15 отменить.

Заявление общества с ограниченной ответственностью «Транснефтьэнерго» оставить без удовлетворения.

Председательствующий-судья

В.В. Кобылянский

Судьи:

Н.Ю. Дунаева

О.И. Комарова