



Отдельные вопросы применения регулируемых тарифов

Практический комментарий
к Пленуму ВС РФ от 27.12.2016 №63

VEGAS LEX

Февраль 2017

Содержание

1. Применение заложенных в Постановлении правовых подходов к иным регулируемым видам деятельности, не связанным с ресурсоснабжением. . . 2	2
2. Применение правовых подходов, заложенных в Постановлении, к случаям, когда тариф не был установлен. 2	2
3. Применение правовых подходов, заложенных в Постановлении к услугам по передаче ресурсов через присоединенную сеть 4	4
4. Участие поставщика ресурсов в формировании цены. 12	12
5. Иные способы защиты регулируемых организаций и как их использовать . . 13	13
6. Возможность приведения к немедленному исполнению судебного решения по делу об оспаривании нормативного акта в сфере тарифного регулирования 16	16
7. Особенности обжалования решения по оспариванию нормативных актов в сфере тарифного регулирования 16	16
8. Исполнение судебного решения по делам об оспаривании НПА в сфере тарифного регулирования 18	18
9. Срок действия оспариваемого НПА 19	19
10. Участие в разбирательстве по делу об оспаривании НПА государственного органа, принявшего данный акт. 21	21

Настоящий практический комментарий посвящен отдельным вопросам применения регулируемых тарифов в свете принятия Постановления Пленума ВС РФ от 27.12.2016 № 63 "О рассмотрении судами споров об оплате энергии в случае признания недействующим нормативного правового акта, которым установлена регулируемая цена" (далее – Постановление).

1. Применение заложенных в Постановлении правовых подходов к иным регулируемым видам деятельности, не связанным с ресурсоснабжением

Указание в тексте Постановления на положения закона, которые устанавливают тарифное регулирование в сфере газо-, электро-, водо- и теплоснабжения, очевидно, означает, что данный Пленум носит адресный характер и подлежит применению преимущественно для сферы ресурсоснабжения. Данный вывод также следует из названия Пленума: "О рассмотрении судами споров об оплате энергии в случае признания недействующим нормативного правового акта, которым установлена регулируемая цена".

В Российской Федерации государство регулирует и иные виды деятельности – не только те, что связаны с ресурсоснабжением. Например, в сфере железнодорожных перевозок, услуг стационарной телефонной связи, услуг по вывозу твердых бытовых отходов и т.д.

Стоит отметить, что, к примеру, отдельные спорные вопросы ценового регулирования железнодорожных перевозок разъяснены в специальном Постановлении Пленума ВАС РФ от 06.10.2005 № 30 "О некоторых вопросах практики применения Федерального закона "Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации".

Учитывая, что рассматриваемое Постановление является результатом изучения и обобщения судебной практики разрешения споров в сфере ресурсоснабжения, следует полагать, что к разрешению споров, связанных с иными регулируемыми видами деятельности, заложенные Пленумом правовые подходы не должны применяться вовсе или будут применяться только по остаточному принципу – если нет иных специальных правил или разъяснений ВС РФ.

2. Применение правовых подходов, заложенных в Постановлении, к случаям, когда тариф не был установлен

Из названия рассматриваемого Постановления следует, что речь прежде всего идет о случаях, когда ранее установленный регулируемый тариф по каким-то причинам был отменен.

Вместе с тем на практике возникают случаи, когда тариф не устанавливался (хотя должен был согласно соответствующим предписаниям закона), к примеру вследствие бездействия органа регулирования или в результате неисполнения осуществляющим регулирующую деятельность субъектом обязанности по обращению в орган регулирования с целью утверждения соответствующего тарифа.

В этом свете возникает логичный вопрос: можно ли применять приведенные в данном Постановлении правовые решения при рассмотрении споров в сфере ресурсоснабжения, если для ресурсоснабжающей организации тариф не был установлен?

К примеру, можно ли в споре о взыскании задолженности за поставленный ресурс в отсутствие надлежащим образом установленного тарифа определять цену экспертным путем, как указано в п. 5 рассматриваемого Постановления?

Отвечая на этот вопрос, в первую очередь следует отметить, что одной из целей данного Постановления было исключить такую практику разрешения споров по взысканию задолженности за поставленный ресурс, когда суды отказывали во взыскании задолженности только по причине отсутствия утвержденного в законном порядке тарифа на конкретный ресурс.

Как справедливо заметил судья ВС РФ С.В. Самуйлов в ходе представления проекта рассматриваемого Постановления, "подобная судебная практика противоречит принципам возмездности и эквивалентности встречного представления товарных благ в гражданском обороте".

Принцип возмездности и эквивалентности означает, что в обмен за поставленный ресурс должно быть встречно представлено соразмерное по ценности благо. Ценность в данном случае определяется стоимостью конкретного ресурса.

Ни для кого не секрет, что государственное ценовое регулирование применяется в тех случаях, когда цена не может формироваться посредством рыночных механизмов ввиду ограничения или отсутствия конкуренции. Наличие утвержденного государством тарифа на рынках с ограниченной конкуренцией является своего рода гарантией того, что стоимость ресурса эквивалентна его ценности.

Вместе с тем сам факт отсутствия тарифа (в том числе и в тех случаях, когда тариф не утверждался вовсе) не может быть основанием для отказа в удовлетворении требований о взыскании стоимости поставленного ресурса.

Суд при рассмотрении спора о взыскании задолженности за поставленный в отсутствие утвержденного тарифа ресурс дол-

жен определить экономически обоснованную цену этого ресурса и, соответственно, включить вопрос об обосновании цены в круг доказывания.

Таким образом, даже если тариф никогда не утверждался, стоимость поставленного, но неоплаченного ресурса может быть взыскана поставщиком. При этом сумма исковых требований может быть рассчитана экспертным путем. В таких случаях необходимо доказать, что рассчитанная подобным образом цена является экономически обоснованной и не превышает размер тарифа, если бы тот был утвержден в законном порядке.

Однако следует учитывать, что поставка ресурса, стоимость которого подлежит государственному ценовому регулированию, в отсутствие утвержденного в законном порядке тарифа формирует состав административного нарушения по ст. 14.6 КоАП РФ – нарушение порядка ценообразования.

Кроме того, подобные действия поставщика могут быть квалифицированы как злоупотребление доминирующим положением согласно п. 10 ч. 1 ст. 10 ФЗ "О защите конкуренции"¹.

Следует отличать ситуацию, при которой поставка осуществляется без тарифа, поскольку тариф по каким-то причинам был отменен, от ситуации, при которой тариф отсутствует, потому что подлежащая регулированию организация изначально не предпринимала никаких действий, чтобы его получить.

В первом случае отсутствие тарифа не является прямым следствием действий или бездействия регулируемой организации, поэтому состав административного правонарушения, предусмотренного ст. 14.6 КоАП РФ, не формируется, поскольку

¹ Федеральный закон "О защите конкуренции" от 26.07.2006 № 135-ФЗ.

ку в этом случае формально вины регулируемой организации в осуществлении деятельности без тарифа нет.

Во втором случае регулируемая организация не предпринимает никаких действий, чтобы получить тариф, хотя может их предпринять – подать заявку на утверждение тарифа в соответствующий орган государственной власти.

Согласно ч. 2 ст. 2.1. КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Таким образом, в случае, когда тариф вообще никогда не утверждался, взаиморасчеты между регулируемой организацией и потребителем могут быть осуществлены, однако если отсутствие тарифа вызвано бездействием регулируемой организации, последняя может быть привлечена к административной ответственности за нарушение установленного порядка ценообразования.

На практике возможна и третья ситуация. Тариф может отсутствовать по причине отказа регулирующего органа утвердить тариф. В подобном случае ответ на вопрос, формируется ли состав административного правонарушения за поставку ресурса в отсутствие тарифа, зависит от индивидуальной совокупности факторов: была ли заявка на утверждение тарифа подана своевременно, была ли заявка комплектной, правильно ли были оформлены необходимые документы и т.д. Однако очевидно, что если отказ регулятора был необоснованным, то ни о каком нарушении установленного порядка ценообразования со стороны регулируемой организации речи быть не может.

3. Применение правовых подходов, заложенных в Постановлении к услугам по передаче ресурсов через присоединенную сеть

В пункте 8 рассматриваемого Постановления указано, что разъяснения, содержащиеся в нем, подлежат применению в числе прочего и к спорам по оплате услуг по передаче ресурсов через присоединенную сеть. Однако в этом же пункте оговаривается, что разъяснения данного Пленума применяются только в случае, если иное не установлено законом или иным правовым актом и не вытекает из существа отношений.

По этой причине при применении разъяснений, содержащихся в Пленуме, к спорам по оплате услуг по передаче ресурсов по присоединенной сети следует учитывать ряд нюансов, вытекающих из законодательных ограничений.

В отношении регулируемых видов деятельности по передаче (транспортировке) ресурсов необходимо учитывать, что действующее законодательство, в частности Федеральный закон "О газоснабжении в Российской Федерации", Федеральный закон "О водоснабжении и водоотведении", Федеральный закон "О теплоснабжении", Федеральный закон "Об электроэнергетике", устанавливает запрет на препятствование перетоку соответствующего ресурса и взимание за это платы владельцами сети в случае отсутствия утвержденного тарифа в отношении конкретного вида услуг.

В связи с этим возникает вопрос, как разрешать споры по оплате услуг по передаче ресурсов при отсутствии тарифа в свете разъяснений, содержащихся в рассматриваемом Постановлении. С одной стороны, закон формально запрещает требовать платы за передачу ресурса, если нет тарифа. С другой стороны, принципы возмездности и соразмерности гражданского оборота исходят из того, что если услуга была

оказана, то она непременно должна быть оплачена.

Следует различать несколько ситуаций:

- 1) Если собственник сети, к которому присоединены потребители, никогда не получал тариф на услуги по передаче, может ли он истребовать плату за оказанные услуги, к примеру как неосновательное обогащение?

В таких случаях речь, как правило, идет о собственниках энергопередающего оборудования, для которых оказание услуг по передаче не является основным видом деятельности, например о производственных предприятиях, через сети которых происходит снабжение конечных потребителей.

Вероятность того, что профессиональный участник рынка, основным источником дохода которого является оказание услуг по передаче энергии, окажется в подобной ситуации (когда тариф отсутствует и до этого он никогда не утверждался), ничтожно мала. Такое возможно только в случае, когда тариф отсутствует по вине государственного органа регулирования. Например, когда вновь созданная сетевая компания впервые подает заявку на тариф, а регулятор незаконно отказывает в его утверждении.

Упомянутый выше законодательный запрет требовать платы за услуги по передаче ресурса в отсутствие утвержденного тарифа имеет под собой определенное основание. Подобное законодательное ограничение направлено на то, чтобы стимулировать предприятия избавляться от непрофильных активов, в данном случае объектов сетевого хозяйства, и передавать их профессиональным участникам рынка, которые смогут качественно обслуживать подобные объекты и тем самым надлежащим обра-

зом обеспечить потребность потребителей в бесперебойной поставке энергоресурсов.

Дело в том, что предприятие, имеющее на балансе сетевое оборудование, к которому присоединены сторонние потребители, обязано обеспечивать техническое обслуживание данного оборудования вне зависимости от того, получает ли оно плату за оказание услуг по передаче ресурса.

Во-первых, указанная обязанность вытекает из правоотношений по технологическому присоединению. Ведь если потребитель физически подключен, значит когда-то конкретное предприятие подключило его, используя свои сети², соответственно, возникли правоотношения по технологическому присоединению. По общему правилу, вытекающему из положений ст. 539, 543 и 548 ГК РФ, собственники сетей обязаны поддерживать их в работоспособном состоянии. Во-вторых, в соответствии с ч. 3 ст. 543 ГК РФ требования к техническому состоянию и эксплуатации энергетических сетей, приборов и оборудования, а также порядок осуществления контроля за их соблюдением определяются законом, иными правовыми актами и принятыми в соответствии с ними обязательными правилами. К примеру, в случае с газопроводами применяются правила эксплуатации опасных производственных объектов.

Таким образом, как уже было отмечено выше, производственные предприятия, которые одновременно являются владельцами сетевого хозяйства, обязаны нести издержки на содержание сетей вне зависимости от того, получают ли они за это компенсацию от присоединенных потребителей. Логично предположить, что в подобных случаях данные издержки включаются в себестоимость продукции, которую производит то или иное предприятие. (По крайней мере, такая возможность у предприятия есть, и разумно предпо-

² Кроме случаев незаконного подключения.

лагать, что предприятие ею воспользовалось). Предоставление в таких случаях возможности взыскания с присоединенных потребителей стоимости услуг по передаче ресурса без утвержденного тарифа с экономической точки зрения было бы нецелесообразным.

Если же предприятие желает увеличить рентабельность своего основного бизнеса и снизить себестоимость продукции за счет исключения затрат на содержание сетей, то законодатель для таких предприятий предоставляет две возможности:

- а) передать (продать) сетевое оборудование профессиональной сетевой компании;
- б) утвердить тариф³ и получить право оказывать услуги по передаче ресурса на возмездной основе.

В первом случае все предельно ясно: если сети переданы в аренду или проданы, то издержки на их содержание будет нести уже новый владелец. Во втором случае сам факт утверждения тарифа является своего рода гарантией того, что издержки на содержание сетей не были учтены где-то еще (например, в стоимости выпускаемой предприятием продукции), поскольку одним из ключевых принципов тарифного регулирования является принцип обязательности ведения раздельного учета⁴.

Представляется, что организации следует отказать в возможности взыскания стоимости оказанных услуг по передаче энергоресурса с присоединенных потребителей в следующих случаях:

- а) когда организация в силу сложившихся технологических особенностей осуществляет транспортировку ресурса третьим лицам через собственные сети, но при этом оказание услуг по передаче энергоресурса не является для данной организации основным видом деятельности; и
- б) Когда такая организация никогда подавала заявку на утверждение тарифа.

Ранее судебная практика подобный подход поддерживала, указывая на то, что только одного факта наличия во владении лица имущества, используемого для передачи (транспортировки) того или иного вида ресурса, в отсутствие надлежащим образом утвержденного тарифа в рамках регулируемого вида деятельности недостаточно для возможности оказания соответствующих услуг. Полагаем, что с принятием рассматриваемого Постановления данный подход не изменится.

В качестве примера можно привести Постановление ВАС РФ от 27.03.2012 № 13881/11, согласно которому общество приобретает статус сетевой организации и право на оказание услуг по передаче электрической энергии лишь после установления для него службой по тарифам индивидуального тарифа.

Аналогичным образом законодатель подходит к регулированию правоотношений в сфере теплоснабжения. Так, в Определении Верховного Суда РФ от 17.06.2016 № 306-ЭС16-6217 по делу № А65-12453/2015 указано, что суд апелляционной инстанции отменил судебный акт и отказал во взыскании с ответчика пла-

³ Стоит отметить, что в ряде случаев собственники сетевого оборудования должны отвечать определенным критериям, чтобы иметь возможность получить тариф на услуги по передаче ресурса. См., например, Постановление Правительства РФ от 28.02.2015 № 184 "Об отнесении владельцев электросетевого хозяйства к территориальным сетевым организациям".

⁴ См., например, п. 5 Постановления Правительства РФ от 29.12.2011 № 1178 "О ценообразовании в области регулируемых цен (тарифов) в электроэнергетике".

ты за пользование тепловодом, принадлежащим на праве собственности истцу. Суд пришел к выводу об отсутствии у истца права требования этой платы. При этом он руководствовался пунктами 5, 6 статьи 17 Федерального закона от 27.07.2010 № 190-ФЗ "О теплоснабжении" и исходил из того, что ответчик получал тепловую энергию от энергоснабжающей организации через рассматриваемый участок тепловой сети, тариф на оплату услуг по передаче тепловой энергии для истца не установлен, что в совокупности исключает возможность получения истцом платы за рассматриваемое пользование его тепловыми сетями.

Применительно к газоснабжению в Определении Верховного суда РФ от 22.11.2016 № 308-ЭС16-14654 по делу № А53-23413/2015 указано, что истцу было отказано во взыскании расходов по причине отсутствия у него тарифа на услуги по транспортировке газа, учитывающего расходы на содержание и эксплуатацию сетей. По мнению судов, представленный истцом расчет расходов документально не обоснован, документы к заявленным расходам не относятся, а протяженность используемого ответчиками участка газопровода определена неверно. К тому же суды установили, что помимо ответчиков к газопроводу подключены иные потребители, при этом отсутствие их учета в расчете не пояснено.

При вынесении решения суды руководствовались Федеральным законом от 31.03.1999 № 69-ФЗ "О газоснабжении в Российской Федерации", Правилами поставки газа в Российской Федерации, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 05.02.1998 № 162, Методическими указаниями по регулированию тарифов на услуги по транспортировке газа по газораспределитель-

ным сетям, утвержденными приказом ФСТ России от 15.12.2009 № 411-э/7.

Что касается деятельности в сфере водоснабжения, ч. 3 ст. 11 Закона о водоснабжении и водоотведении⁵ прямо предусматривает обязанность собственников и иных законных владельцев водопроводных и (или) канализационных сетей не препятствовать транспортировке по их сетям воды (сточных вод) в целях обеспечения горячего и холодного водоснабжения и (или) водоотведения абонентов, объекты капитального строительства которых подключены (технологически присоединены) к таким сетям, а также до установления тарифов на транспортировку воды и (или) сточных вод по таким сетям требовать возмещения затрат на эксплуатацию этих сетей.

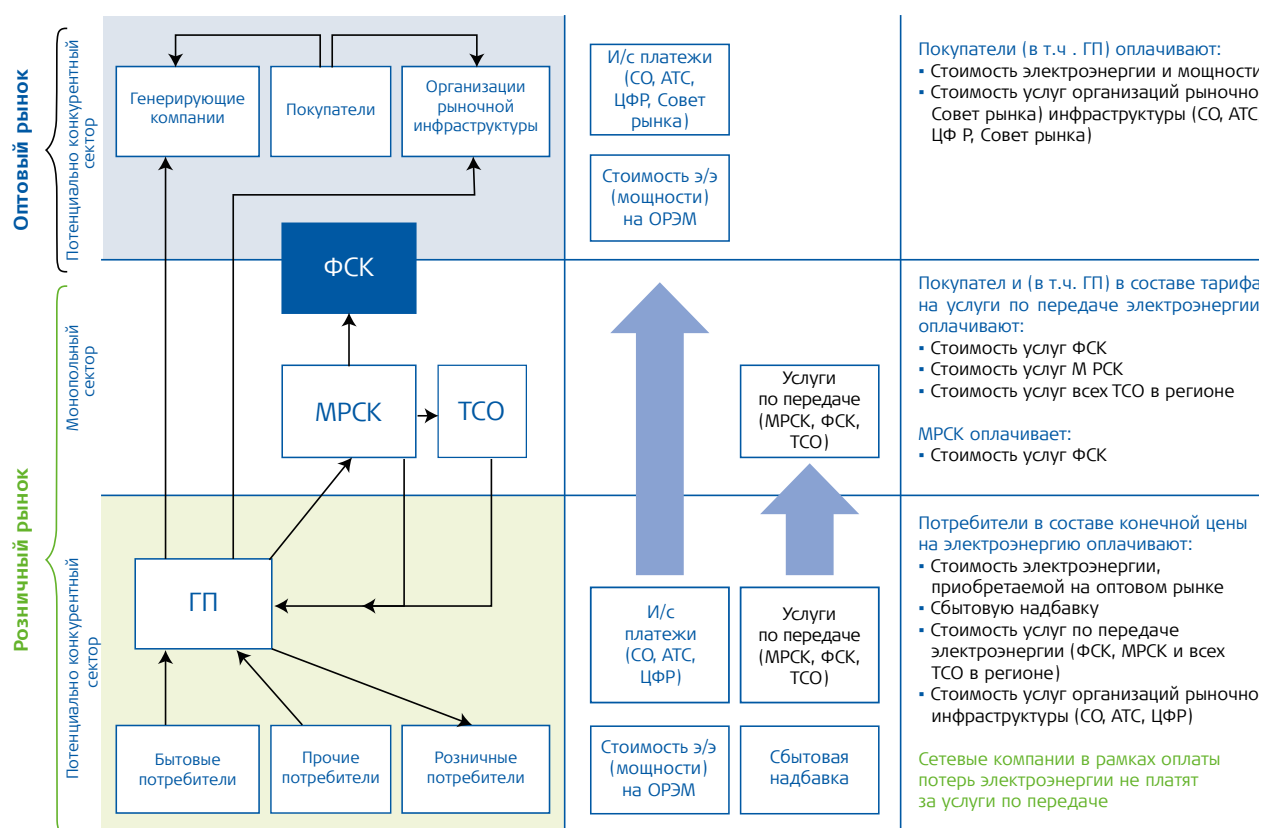
2) Если профессиональный участник рынка услуг по передаче энергоресурсов, для которого передача ресурса является основным видом деятельности, по каким-то причинам не получил соответствующий тариф, то может ли он истребовать плату за фактически оказанные услуги по передаче энергоресурса?

Случаи, когда сетевая организация по каким-то причинам не получает тариф, скорее, редкое исключение из правила, тем не менее на практике такое случается. Как уже было отмечено выше, такое возможно, если регулирующий орган государственной власти незаконно отказал в утверждении тарифа или не утвердил его вовремя.

В одном из недавних определений ВС РФ⁶ указал, что основой государственного ценового регулирования деятельности по передаче электроэнергии являются тарифно-балансовые решения, представляющие собой по существу экономический план работы как отдельных сетевых организаций,

⁵ Федеральный закон "О водоснабжении и водоотведении" от 07.12.2011 № 416-ФЗ.

⁶ См. Определение ВС РФ от 01.08.2016 № 301-ЭС16-5405 по делу № А43-3737/2015.



так и в целом электросетевого комплекса региона и страны.

ник рынка с каждого проданного кВт/час и от кого.

Как известно, в результате реформы электроэнергетики появился один немаловажный фактор, который оказал и продолжает оказывать прямое влияние на развитие нормативного регулирования оборота электроэнергии в стране. В связи с разделением отрасли по функциональному признаку потребовалось создание системы распределения денежных средств, поступающих от конечных потребителей, между иными участниками рынка – так называемой системы трансляции цен.

Как видно на вышеприведенном рисунке, трансляция цен действительно представляет собой закономерную систему. Описанная система предназначена в первую очередь для пропорционального распределения денежных средств, поступающих от конечных потребителей, между остальными участниками рынка. Проще говоря, эта система определяет, какую долю получает участ-

Отвечая на вопрос, может ли сетевая компания требовать оплаты фактически оказанных услуг в случае, если по каким-то причинам тариф на очередной регулируемый период не был утвержден или был утвержден несвоевременно, необходимо определить, была ли предусмотрена данная плата во всей совокупности взаимосвязанных тарифов, принятых в конкретном регионе.

С этой точки зрения представляется весьма любопытным подход, который применил Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа, рассматривая дело № А38-1910/2008. Спор возник между гарантирующим поставщиком и сетевой организацией по вопросу действия тарифа во времени. В 2008 году регулятор опубликовал тариф на услуги по передаче электроэнергии с опозданием на три месяца, т.е. тариф был опубликован в марте 2008 года,

в то время как начало регулируемого периода приходится на 1 января каждого года.

Таким образом, гарантирующий поставщик, как потребитель регулируемых услуг, и сетевая организация, как исполнитель регулируемых услуг, оказались в ситуации, когда, с одной стороны, взаиморасчеты необходимо производить исключительно с применением регулируемого тарифа, с другой стороны, подобный тариф не был утвержден. До опубликования тарифного решения сетевая организация выставляла счета с применением тарифа, который действовал в предыдущем периоде регулирования. Однако после того, как тариф был опубликован, сетевая компания потребовала пересчета стоимости оказанных услуг, поскольку новый тариф оказался существенно выше предыдущего. При этом одним из обстоятельств, побудивших сетевую компанию на подобный шаг, являлось то, что регулятор в своем приказе указал, что тариф подлежит применению с 1 января 2008 года. Гарантирующий поставщик отказался доплачивать за оказанные услуги, справедливо указав, что тариф может применяться только после его официального опубликования, т.е. начиная с марта 2008 года. Сетевая компания обратилась в суд с соответствующим исковым требованием.

Суды первой и второй инстанций отказали в удовлетворении исковых требований со ссылкой на положения пункта 25 Правил государственного регулирования и применения тарифов на электрическую и тепловую энергию⁷, согласно которым тариф обратной силы не имеет.

Суд кассационной инстанции своим постановлением от 20.04.2009 отменил принятые по делу судебные акты и вернул дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции. При этом суд кассационной инстанции указал на необходимость исследования доводов регулирующего орга-

на о том, что тариф, который утвержден для гарантирующего поставщика, рассчитан с учетом затрат на услуги по передаче электроэнергии с применением размера тарифа, опубликованного в марте 2008 года. Иными словами, суд кассационной инстанции потребовал проанализировать вопрос о том, будет ли соблюден принцип трансляции цен на конечных потребителей, если гарантирующий поставщик оплатит услуги по передаче в период с января по март 2008 года по более низкому тарифу.

Суд первой инстанции при новом рассмотрении дела вновь отказал в удовлетворении иска, указав при этом на то, что сетевая компания может компенсировать свои выпадающие доходы, если таковые имеют место быть, в будущем периоде регулирования путем увеличения тарифа.

Суд апелляционной инстанции при новом рассмотрении дела решение суда первой инстанции отменил и принял новый судебный акт, которым исковые требования сетевой компании были удовлетворены в полном объеме. Апелляционный суд мотивировал свое решение тем, что в период с января по март, т.е. до того как тарифное решение было опубликовано, взаиморасчеты между гарантирующим поставщиком и сетевой компанией должны были производиться по цене равной новому тарифу. В противном случае принцип трансляции цен будет нарушен и гарантирующий поставщик получит необоснованную прибыль. Суд кассационной инстанции и высший арбитражный суд поддержали данные выводы.

На первый взгляд может показаться, что суды попросту проигнорировали императивное предписание закона, запрещающее применять тариф ретроспективно. Однако более подробный анализ мотивировки судов апелляционной и кассационной инстанций показывает, что это не так. Суды не применяли тариф "задним числом",

⁷ Утверждены Постановлением Правительства РФ от 26.02.2004 № 109.

они применили экономически обоснованную цену. Тем самым суды сохранили баланс экономических интересов участников рынка.

Сетевая компания действительно могла компенсировать свои выпадающие доходы за счет применения более высокого тарифа в будущем регулируемом периоде, но в этом случае возникла бы необходимость как-то компенсировать сверхприбыль, которую получил бы гарантирующий поставщик, в противном случае пострадали бы конечные потребители. Сетевая компания также могла потребовать возмещения убытков от регулятора, но и в этом случае необходимо было изъять сверхприбыль гарантирующего поставщика. На практике это далеко не всегда возможно.

Безусловно, с формальной точки зрения гарантирующий поставщик имеет право требовать применения тарифа только после его опубликования, но в этой ситуации должен срабатывать принцип: мое право заканчивается там, где начинается право другого.

В описанном случае суды нашли простое и элегантное решение, которое позволило принять справедливый и взвешенный судебный акт и одновременно не нарушить итеративное предписание закона.

Полагаем, что с принятием Постановления подобный подход к разрешению схожих дел не просто сохранится, но и станет распространенным.

3) Может ли сетевая компания истребовать плату за услуги по передаче ресурса в случае, если передача данного ресурса осуществляется с использованием объектов сетевого хозяйства, не учтенных при установлении тарифа?

На практике встречаются случаи, когда сетевая компания оказывает услуги по передаче с использованием объектов сетевого

хозяйства, не заявленных при установлении тарифа. Такое может случиться, если, к примеру, сетевая компания приобретает тот или иной объект сетевого хозяйства в ходе регулируемого периода и не подает заявку на изменение существующего тарифа.

В подобных случаях возникает вопрос, может ли сетевая компания требовать плату за объем услуг по передаче, оказанных посредством неучтенного объекта сетевого хозяйства.

Дело в том, что тариф формируется путем деления совокупного размера средств, необходимых для содержания сетевого оборудования, на совокупный объем передаваемой с помощью данного оборудования энергии. Соответственно, если по каким-то причинам в ходе регулируемого периода появляется дополнительный (не учтенный при утверждении тарифа) объем услуг, то это непременно повлияет на экономическую обоснованность стоимости оказанных услуг по передаче.

Вышеуказанное можно продемонстрировать на примере деятельности по оказанию услуг по передаче электроэнергии. Как известно, оказание услуг по передаче электрической энергии является естественно-монопольным видом деятельности. В связи с этим правоспособность сетевых организаций в части установления цен на свои услуги ограничена. В частности, к деятельности по оказанию услуг по передаче применяется государственное ценовое регулирование, основополагающим принципом которого является соблюдение баланса экономических интересов между регулируемой организацией и потребителем услуг.

При нормальном течении хозяйственных отношений между регулируемой организацией и потребителем услуг этот баланс достигается тем, что сетевые организации получают тариф, достаточный для обеспе-

чения нормального обслуживания и содержания принадлежащего им электросетевого оборудования, а потребитель получает гарантии, что размер тарифа минимален и экономически обоснован.

Для этого тариф формируется путем деления совокупного размера средств, необходимых для содержания электросетевого оборудования, на совокупный объем передаваемой с помощью данного оборудования электроэнергии.

Применение подобной методики расчета тарифов неслучайно, это позволяет достичь основной цели тарифного регулирования, а именно защиты экономических интересов потребителей от монопольного повышения тарифов.

Регулируемая организация в целях получения тарифа в числе прочих документов направляет в регулирующий орган расчет расходов и необходимой валовой выручки от регулируемой деятельности с приложением экономического обоснования исходных данных. Иными словами, регулируемая организация представляет в регулирующий орган перечень энергопередающего оборудования с обоснованием необходимых затрат на его содержание.

При этом государственная гарантия обеспечения экономически обоснованных тарифов достигается государством путем обязательного проведения экспертной оценки представленных материалов, которая, помимо прочего, должна содержать оценку достоверности данных, приведенных в предложениях об установлении тарифов, и анализ экономической обоснованности расходов по каждой из заявленных статей расходов.

Очевидно, что применение тарифов, не прошедших государственный контроль, будет нарушать права потребителей на получение услуг субъектов естественных монополий по экономически обоснованным ценам.

Это же касается и случаев, когда тариф применяется к неучтенным объемам услуг, оказанных с применением сетевого оборудования, которое не заявлялось при тарифообразовании, поскольку в подобных случаях формируется громаднойшей потенциал для злоупотреблений.

К примеру, недобросовестная сетевая компания при установлении тарифа может намеренно не заявить часть энергопередающего оборудования, содержание которого в стоимостном выражении незначительно, но объем электроэнергии, проходящий через это оборудование, может быть существенным. После чего сетевая компания получит тариф, который будет учитывать только дорогое оборудование, и в дальнейшем будет использовать этот тариф для взыскания средств с потребителей, получающих электроэнергию через дешевое оборудование. Таким образом, у сетевой компании появляется "лазейка", позволяющая "обойти" государственный контроль экономической обоснованности своих тарифов и получать с конечных потребителей денежные средства, превышающие плановую выручку (НВВ), рассчитанную при установлении тарифа.

Возможна и более вопиющая ситуация. С учетом того, что услуги по передаче электроэнергии может оказывать не только собственник энергопередающего оборудования, но и лицо, которое владеет таким оборудованием на правах аренды, не исключена ситуация, при которой недобросовестная сетевая организация может "задним числом" оформить арендные отношения с собственником сетевого оборудования, у которого нет тарифа, после чего может потребовать от конечных потребителей платы за услуги по передаче электрической энергии по данному оборудованию.

Все вышесказанное наталкивает на мысль о том, что сетевые компании не должны иметь право требовать платы за услу-

ги по передаче ресурса в случаях, если услуги были оказаны с помощью не учтенных в тарифе объектов сетевого хозяйства.

Однако судебная практика пошла по иному пути. Суды удовлетворяют требования сетевых компаний в подобных случаях⁸.

В результате взыскания дополнительных объемов услуг по передаче в рамках вышеперечисленных судебных дел на стороне потребителя, в роли которого выступала смежная сетевая компания, возник ощутимый объем выпадающих доходов. Ситуацию удалось сгладить благодаря действиям государственного регулятора, который пересмотрел тарифы и выровнял НВВ смежных сетевых организаций путём перераспределения излишних доходов сетевой организации в первом полугодии и значительного снижения тарифа во втором полугодии.

Суды признают право сетевой компании требовать оплату за услуги, оказанные по не учтенному в тарифе оборудованию. В связи с этим практически единственным действенным способом потребителя защитить собственные финансовые интересы является либо "дерегулирование" в будущем периоде, как это произошло в описанном выше примере, либо оспаривание тарифа.

Однако следует помнить, что оспорить тариф можно только в период его действия. Если, к примеру, сетевая компания будет взыскивать стоимость услуг, которые были оказаны в прошлом периоде регулирования, то в таком случае потребитель не сможет защититься путем оспаривания тарифа, и последнему останется надеяться только на то, что регулирующий орган исключит непредусмотренный для сетевой компании доход в будущем периоде регулирования.

В качестве примера можно привести судебное дело № А53-10309/2010. В данном деле сетевая организация требовала оплаты услуг по передаче электрической энергии за 2008, 2009 и 2010 годы по объектам, которые в этот период не были учтены при установлении тарифа.

Вместе с тем, следует отметить, что в ряде случаев суды отказывают сетевым компаниям в праве на взыскание денежных средств по объектам сетевого хозяйства, не учтенных при установлении тарифа, в соответствии с положениями ст. 10 ГК РФ⁹.

4. Участие поставщика ресурсов в формировании цены

Пункт 7 Постановления предусматривает, что в случае, если регулируемая цена была вопреки требованиям закона установлена ниже экономически обоснованной и нормативный акт, в соответствии с которым она определялась, признан судом недействующим, участвовавший в ее формировании поставщик не вправе требовать взыскания доплаты в соответствующей части с потребителей ресурса.

Необходимо учитывать, что органы регулирования вправе установить тариф в отношении поставляемого конкретным лицом товара (оказываемой услуги) независимо от факта обращения данного поставщика за установлением соответствующего тарифа.

Так, положения Правил государственного регулирования (пересмотра, применения) цен (тарифов) в электроэнергетике¹⁰ императивно устанавливают, что в случае непредставления организациями, осуществляющими регулируемую деятельность, материалов, предусмотренных настоящими Правилами, регулирующий орган рассма-

⁸ В качестве примеров можно привести следующие дела: № А53-11803/2014; № А53-26227/2014; № А53-3457/2015; № А53-6179/2015; № А53-15810/15; А53-16164/2015; № А53-18035/14; № А53-4443/2014.

⁹ См. Определение ВС РФ от 08.09.2016 №307-ЭС16-3993 по делу А56-57771/2014.

¹⁰ В частности, пункт 24. Утверждены Постановлением Правительства РФ от 29.12.2011 № 1178.

тривает вопрос об установлении цен (тарифов) в отношении указанных организаций на основании результатов проверки их хозяйственной деятельности, а также исходя из имеющихся данных за предшествующие периоды регулирования, использованных в том числе для установления действующих цен (тарифов).

Аналогичные подходы к процедуре установления тарифа в отсутствие волеизъявления регулируемой организации приведены в Правилах регулирования цен (тарифов) в сфере теплоснабжения¹¹. В документе указано, что в случае непредставления регулирующими организациями предложения об установлении цен (тарифов) и (или) материалов, предусмотренных настоящими Правилами, орган регулирования открывает дело об установлении цен (тарифов) в отношении указанных организаций на основании результатов проверки их хозяйственной деятельности, а также исходя из имеющихся данных за предшествующие периоды регулирования, которые были использованы среди прочего для установления действующих цен (тарифов), в том числе для этих организаций.

Правила регулирования тарифов в сфере водоснабжения и водоотведения¹² устанавливают, что в случае непредставления регулирующими организациями заявления об установлении тарифов и (или) материалов, предусмотренных настоящими Правилами, орган регулирования тарифов открывает и рассматривает дело об установлении тарифов (устанавливает тарифы без открытия дела) в отношении указанных регулируемых организаций на основании имеющихся у него сведений об этих и (или) иных регулируемых организациях, которые осуществляют регулируемые виды деятельности в сфере водоснабжения и (или) во-

доотведения в сопоставимых условиях (в том числе за предшествующие периоды регулирования), а также на основании результатов проверки их хозяйственной деятельности.

В свете изложенного встает вопрос, раз в п. 7 Постановления говорится о "поставщике, участвовавшем в формировании тарифа", то означает ли это, что на поставщика, для которого по инициативе регулятора был установлен экономически необоснованный тариф, указанное ограничение не распространяется и он вправе взыскать с конечных потребителей соответствующую разницу?

Представляется, что на этот вопрос следует ответить отрицательно. Ни закон, ни правоприменительная практика никогда не допускали такой возможности.

Полагаем, что фразу "участвующий в формировании цены поставщик" следует трактовать в ином свете. Верховный суд тем самым указывает на то, что в случае утверждения тарифа ниже экономически обоснованного уровня, "дерегулироваться" может только та организация, для которой данный тариф был утвержден.

Стоит помнить, что на практике тариф не всегда применяет та организация, которая непосредственно участвовала в его формировании. Классическим примером могут служить правоотношения гарантирующего поставщика с потребителями электрической энергии в рамках договора энергоснабжения, в соответствии с условиями которого в расчетах с потребителем гарантирующий поставщик в состав платы за электрическую энергию включает также и стоимость услуг по ее передаче по электрическим сетям.

¹¹ В частности, пункт 14. Утверждены Постановлением Правительства РФ от 22.10.2012 № 1075 (ред. от 22.11.2016).

¹² В частности, пункт 15. Утверждены Постановлением Правительства РФ от 13.05.2013 № 406 (ред. от 23.12.2016).

5. Иные способы защиты регулируемых организаций и как их использовать

В п. 7 Постановления также упоминается об иных (помимо дорегулирования) способах защиты нарушенного права регулируемой организации вследствие утверждения ненадлежащего тарифа со ссылкой на ст. 12 ГК РФ.

В соответствии со ст. 12 ГК РФ предусматриваются следующие способы защиты гражданских прав:

- признание права;
- восстановление положения, существовавшего до нарушения права, и пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения;
- признание оспоримой сделки недействительной и применения последствий ее недействительности, применения последствий недействительности ничтожной сделки;
- признание недействительным решения собрания;
- признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления;
- самозащита права;
- присуждение к исполнению обязанности в натуре;
- возмещение убытков;
- взыскание неустойки;
- компенсация морального вреда;
- прекращение или изменения правоотношения;
- неприменение судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону;
- иные способы, предусмотренные законом.

Применительно к сфере тарифного регулирования основным способом восстановления имущественного положения (защиты своих прав) со стороны регулируемой ор-

ганизации, помимо дорегулирования, является взыскание убытков с органа регулирования, причиненных в результате ненадлежащего исполнения обязанности по установлению тарифа.

Согласно п. 2 ст. 15 ГК РФ под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

Конституционный суд Российской Федерации подчеркнул, что гражданским законодательством установлены дополнительные гарантии для защиты прав граждан и юридических лиц от незаконных действий (бездействия) органов государственной власти, направленные на реализацию положений статей 52 и 53 Конституции Российской Федерации, согласно которым каждый имеет право на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц, в том числе злоупотреблением властью¹³. Ответственность за вред, причиненный государственными и муниципальными органами или их должностными лицами, наступает при доказанности незаконности действий, причинной связи между этими действиями и возникшими убытками, а также их размера.

При этом следует различать убытки, причиненные в результате установления экономически необоснованных тарифов, и "выпадающие доходы", вызванные наличием льготного тарифа для отдельной категории потребителей и экономически обоснован-

¹³ Постановление Пленума ВАС РФ от 06.12.2013 № 87 "О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных со взысканием потерь ресурсоснабжающих организаций, вызванных межтарифной разницей".

ного тарифа, утвержденного для остальных потребителей (межтарифная разница).

Принципиальное различие между указанными видами убытков заключается в том, что межтарифная разница по своей правовой природе является скорее задолженностью, чем убытками. Именно по этой причине Пленум ВАС РФ в своем Постановлении¹⁴ указал, что при взыскании межтарифной разницы оспаривание нормативного правового акта, которым был утвержден "льготный" тариф, не требуется.

Практическими примерами последствий "смешения" данных понятий заявителем могут служить Постановление Президиума ВАС РФ от 28.02.2012 № 14489/11 и Определение ВАС РФ от 13.12.2013 № ВАС-17177/13.

При определении надлежащего ответчика в рамках предъявления требования о взыскании убытков необходимо руководствоваться Постановлением Пленума ВАС РФ от 22.06.2006 № 23 (ред. от 26.02.2009) "О некоторых вопросах применения арбитражными судами норм Бюджетного кодекса Российской Федерации".

В п. 1. данного Постановления указано, что в суде от имени Российской Федерации, ее субъекта и муниципального образования по искам о возмещении вреда, причиненного незаконными решениями и действиями (бездействием) государственных органов (органов местного самоуправления) либо должностных лиц этих органов, а также по искам, предъявленным в порядке субсидиарной ответственности к публично-правовым образованиям по обязательствам созданных ими учреждений, выступает соответствующий главный распорядитель бюджетных средств (согласно п. 10

158 БК РФ¹⁵). Понятие такого распорядителя дано в п. 1 ст. 158 БК РФ.

При этом подача искового заявления к публично-правовому образованию, которое не является соответствующим главным распорядителем бюджетных средств, не означает, что спор не может быть рассмотрен по существу. В подобном случае суд при подготовке дела к судебному разбирательству должен выяснить, какой орган на основании п. 10 ст. 158 БК РФ, как главный распорядитель, должен выступить в суде от имени публично-правового образования и надлежащим образом известить его о времени и месте судебного разбирательства.

Следует отметить, что практика взыскания убытков в пользу ресурсоснабжающей организации вследствие установления экономически необоснованных тарифов в большинстве случаев является отрицательной – суды нередко отказывают ресурсоснабжающим организациям в удовлетворении исковых требований по причине недоказанности размера убытков, отсутствия причинно-следственной связи между принятым тарифным решением, впоследствии отмененным в судебном порядке, и наступившими неблагоприятными последствиями для регулируемой организации.

Примером судебного подхода по данному вопросу может служить Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 03.12.2012 по делу № А78-494/2012, подтвержденное Определением ВАС РФ от 05.03.2013 № ВАС-404/13 по делу № А78-494/2012.

В качестве примеров положительной практики можно привести Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 23.10.2014 по делу № А02-2128/2013.

¹⁴ Постановление Пленума ВАС РФ от 06.12.2013 № 87 "О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных со взысканием потерь ресурсоснабжающих организаций, вызванных межтарифной разницей".

¹⁵ Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 № 145-ФЗ.

Дополнительным вариантом защиты прав регулируемой организации может являться оспаривание бездействия органа регулирования, вызванное уклонением регулируемой организации от дополнительного учета в составе тарифа расходов регулируемой организации, ранее не учтенных средств и установления нового тарифа. Положительным примером указанного может служить Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.12.2016 № 15АП-16604/2016 по делу № А32-811/2014.

6. Возможность приведения к немедленному исполнению судебного решения по делу об оспаривании нормативного акта в сфере тарифного регулирования

В связи с оспариванием нормативных правовых актов (далее также – НПА) тарифных органов на практике возникает вопрос о возможности приведения к немедленному исполнению решений по таким делам.

Согласно ч. 1 ст. 188 КАС РФ¹⁶ следующие решения подлежат немедленному исполнению:

- решение по административному делу об оспаривании решения, действия (бездействия) (ч. 8 ст. 227);
- решение суда о включении гражданина в список избирателей (ч. 6 ст. 245);
- решение суда по административному делу о присуждении компенсации (ч. 3 ст. 259);
- решение суда об удовлетворении административного иска о ликвидации общественного объединения, религиозной и иной некоммерческой организации, о запрете деятельности общественного объединения или религиозной организации, не являющихся юридическими лица-

ми, о прекращении деятельности средств массовой информации (ч. 3 ст. 264).

В силу ч. 2 ст. 188 КАС РФ в случае отсутствия в кодексе прямого запрета на немедленное исполнение решений по административным делам определенной категории суд по просьбе административного истца может обратиться к решению по административному делу к немедленному исполнению, если вследствие особых обстоятельств замедление исполнения этого решения может нанести значительный ущерб публичным или частным интересам; вопрос о немедленном исполнении решения суда может быть рассмотрен одновременно с его принятием.

Исходя из того обстоятельства, что прямого запрета на немедленное исполнение решения суда об оспаривании НПА в сфере тарифного регулирования КАС РФ не содержит, на практике остается открытым вопрос о возможности применения положений ст. 188 КАС РФ применительно к решению о признании НПА недействующим.

Мы полагаем, что в отдельных случаях немедленное исполнение подобного судебного акта будет способствовать установлению определенности в отношениях хозяйствующих субъектов, а также будет нивелировать более длительный, по сравнению с ранее действующим порядком, срок вступления судебного акта в законную силу.

7. Особенности обжалования решения по оспариванию нормативных актов в сфере тарифного регулирования

Согласно действовавшему ранее порядку оспаривания НПА, предусмотренному АПК РФ¹⁷, решение по делу об оспаривании та-

¹⁶ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (далее по тексту – КАС РФ).

¹⁷ Ст. 195 АПК РФ.

рифа вступало в законную силу немедленно после его принятия.

В настоящее время в силу ч. 5 ст. 215 КАС РФ решение суда по административному делу о признании НПА недействующим вступает в законную силу по истечении срока, установленного для апелляционного обжалования, в случае если решение не было обжаловано, или после рассмотрения судом апелляционной жалобы.

Кроме того, при отмене или изменении судебного решения судом апелляционной инстанции и принятии нового решения последнее вступает в законную силу немедленно. Таким образом, при оспаривании нормативных актов в сфере тарифного регулирования применяется общий порядок апелляционного обжалования, предусмотренный КАС РФ.

Согласно этому порядку срок подачи апелляционной жалобы по данной категории дел составляет 1 месяц. Обращаем особое внимание на то обстоятельство, что КАС РФ¹⁸ установлен прямой запрет на направление поступившей апелляционной жалобы вместе с делом в суд апелляционной инстанции до истечения срока на обжалование.

Указанное означает невозможность ускорения производства по делу и, соответственно, более быстрое получение вступившего в законную силу судебного акта путем подачи апелляционной жалобы в сокращенные сроки.

Согласно п. 2 ст. 20 КАС РФ дела об оспаривании НПА подлежат рассмотрению верховным судом республики, краевым, об-

ластным судом, судом города федерального значения, судом автономной области и судом автономного округа.

Таким образом, судом апелляционной инстанции по данной категории дел является Верховный суд РФ, что существенно затягивает процесс обжалования решений.

Верховный суд РФ рассматривает дело в порядке апелляционного обжалования в срок, не превышающий трех месяцев с даты поступления дела¹⁹. С учетом срока пересылки дела из областного и иного приравненного к нему суда в ВС РФ административный истец (иной заявитель апелляционной жалобы) в принципе не может спланировать момент вступления решения суда в законную силу.

Для примера укажем несколько случаев обжалования нормативного акта в сфере тарифного регулирования, возникших в практике судопроизводства:

1. Апелляционная жалоба ООО "Теплоинвест" на Решение Оренбургского областного суда от 29.06.2016 по делу № 3а-61/2016, которым было отказано в удовлетворении административного искового заявления об оспаривании приказа департамента Оренбургской области по ценам и регулированию тарифов от 25.12.2015 № 177-т/э "Об установлении тарифов на тепловую энергию (мощность), поставляемую Обществом потребителям Оренбургской области", была рассмотрена Верховным судом РФ только 24 ноября 2016 года²⁰.
2. Судебная коллегия по административным делам ВС РФ рассмотрела жалобу ОАО "Ремонтно-сервисное предприятие

¹⁸ Согласно положениям ч. 4 ст. 302 КАС РФ по истечении срока обжалования суд первой инстанции направляет дело с апелляционной (частной) жалобой и поступившими возражениями относительно нее в суд апелляционной инстанции.

¹⁹ Часть 2 ст. 305 КАС РФ.

²⁰ Апелляционное определение Верховного суда РФ от 24.11.2016 № 47-АПГ16-8.

тепловых и подземных коммуникаций Костромской ГРЭС" на Решение Костромского областного суда от 24.06.2016, которым было отказано в удовлетворении заявления о признании недействующими постановлений департамента государственного регулирования цен и тарифов Костромской области, 10 ноября 2016 года²¹. Аналогичная ситуация может быть проиллюстрирована целым рядом дел об оспаривании НПА тарифных органов²².

По результатам анализа практики Верховного суда РФ мы пришли к выводу, что в случае подачи апелляционной жалобы на решение суда первой инстанции по делам об оспаривании НПА указанное решение вступает в законную силу в срок, превышающий 5 месяцев с момента вынесения решения (средняя статистика по делам, находящимся в производстве ВС РФ).

Таким образом, значительные сроки вступления решения суда в законную силу не способствуют установлению ясности в тарифном регулировании отрасли и приводят к ситуации, когда устанавливается формальное "безтарифье". В связи с этим целесообразно возвратиться к принципам обжалования нормативных актов по правилам арбитражного судопроизводства, а именно к обжалованию вступившего в законную силу решения суда в суде кассационной инстанции.

8. Исполнение судебного решения по делам об оспаривании НПА в сфере тарифного регулирования

Часть 4 ст. 216 КАС РФ предусматрива-

ет, что в случае признания оспариваемого НПА недействующим полностью или в части, при выявлении недостаточной правовой урегулированности данных правоотношений, что может повлечь дальнейшее нарушение прав, свобод и законных интересов неопределенного круга лиц, суд возлагает на государственный орган (принявший оспариваемый НПА) обязанность принять новый правовой акт, регулирующий данные правоотношения.

Кроме того, Пленум ВС РФ прямо указывает на необходимость принятия НПА по данной категории дел в случае признания недействующим НПА об установлении регулируемой цены (тарифа) на поставленный ресурс в отношении неопределенного круга лиц²³.

NB! С учетом положений гл. 13 Закона об исполнительном производстве²⁴ подобное возложение обязанности может быть истолковано как требование неимущественного характера, и, соответственно по делу об оспаривании НПА может быть выдан исполнительный лист в указанной части. Далее могут быть задействованы специфические меры исполнительского производства, такие как взыскание исполнительского сбора, запрос информации о причинах неисполнения требований, содержащихся в судебном акте.

Безусловно, с учетом сложившейся доктрины об исполнении решения суда об оспаривании НПА (единственная цель исполнения – опубликование решения в средствах массовой информации) на практике заявители могут столкнуться со сложностями в получении исполнительных листов по таким категориям дел. Вместе с тем мы полагаем, что наличие такого инструмента поможет дисциплинировать органы государ-

²¹ Апелляционное определение Верховного суда РФ от 10.11.2016 № 87-АПГ16-3.

²² Апелляционное определение Верховного суда РФ от 13.10.2016 № 59-АПГ16-8; Апелляционное определение Верховного суда РФ от 13.10.2016 № 47-АПГ16-6; Апелляционное определение Верховного суда РФ от 22.09.2016 № 38-АПГ16-5.

²³ Пункт 2 Постановления.

²⁴ Федеральный закон "Об исполнительном производстве" от 02.10.2007 № 229-ФЗ.

ственной власти и привести к достижению целей правосудия, укреплению авторитета суда.

Согласно ч. 1 ст. 216 КАС РФ в случае признания судом НПА не действующим полностью или в части этот акт или его отдельные положения не могут применяться с указанной судом даты.

Обращаем особое внимание на нововведения КАС РФ, а именно на то, что согласно п. 2 ст. 216 КАС РФ в случае признания судом НПА не действующим полностью или в части не могут применяться также НПА, которые имеют меньшую юридическую силу и воспроизводят содержание НПА, признанного не действующим полностью или в части, либо на нем основаны и из него вытекают.

Судебной практикой возможность применения указанного положения КАС РФ истолкована следующим образом:

“Основанием неприменения нормативного правового акта без обжалования его в установленном законом порядке может служить наличие одновременно двух обстоятельств, а именно нормативный акт должен иметь меньшую юридическую силу, чем нормативный акт, признанный не действующим, и одновременно быть основанным на признанном не действующим нормативном акте”²⁵.

Получается, установлен особый процессуальный порядок, заключающийся в отсутствии необходимости оспаривания иных нормативных актов в сфере тарифного регулирования в случае признания вышестоящего нормативного акта недействующим.

Полагаем возможным в подобных случаях предъявить самостоятельным иск в порядке искового судопроизводства в качестве подтверждения своих доводов.

Следует также отметить, что решение суда о признании НПА не действующим полностью или в части не может быть преодолено повторным принятием такого же акта²⁶.

На практике возникают вопросы, связанные с понуждением государственного органа к исполнению судебного решения, а именно к принятию замещающего нормативного акта. В связи с этим целесообразно предъявление процессуального, нового для современной судебной системы иска об установлении факта неисполнения судебного решения. Аналогичное дело с несколькими фактическими обстоятельствами уже было рассмотрено и был вынесен положительный для заявителя судебный акт²⁷.

Можно сделать вывод, что исполнение судебного решения по делу об оспаривании актов тарифного регулирования сопряжено со сложностями, связанными в первую очередь с определенными доктринальными представлениями, однако эти сложности могут быть преодолены посредством использования нестандартных процессуальных инструментов, описанных выше.

9. Срок действия оспариваемого НПА

В силу ч. 6 ст. 208 КАС РФ административное исковое заявление о признании НПА недействующим может быть подано в суд в течение всего срока действия этого НПА.

В соответствии с ч. 1 ст. 210 КАС РФ судья отказывает в принятии администра-

²⁵ Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 12.05.2016 по делу № А05-6311/2015, Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 08.06.2016 по делу № А05-5221/2015, Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.06.2016 по делу № А05-9673/2015.

²⁶ Часть 3 ст. 216 КАС РФ.

²⁷ Апелляционное определение Красноярского краевого суда от 25.04.2016 по делу № 33а-3600/2016.

тивного искового заявления о признании НПА недействующим по основаниям, предусмотренным ч. 1 ст. 128 кодекса, а также в случае, если на момент подачи административного искового заявления о признании НПА недействующим оспариваемый НПА или его оспариваемые положения прекратили свое действие.

Судья также вправе вернуть административное исковое заявление, если на момент подачи административного искового заявления о признании НПА недействующим оспариваемый НПА или его оспариваемые положения не вступили в силу²⁷.

NB! В настоящее время исключается судебное обжалование нормативных актов об утверждении тарифов, не имеющих на момент подачи административного искового заявления законной силы.

Так, Определением Архангельского облсуда от 21.03.2016 № М-35/2016 было отказано в принятии искового заявления МУП "Водоканал" о признании недействующим постановления агентства по тарифам и ценам Архангельской области об утверждении производственных программ и установлении тарифов на питьевую воду. Основанием для отказа стало то обстоятельство, что оспариваемый НПА устанавливает тарифы на услуги по водоснабжению и водоотведению на период с 1 января по 31 января 2015 года.

Следует отметить, что в случае, если НПА утратил силу в период рассмотрения дела о его оспаривании, производство по делу не подлежит безусловному прекращению. Согласно ч. 11 ст. 213 КАС РФ суду необходимо определить, применяется ли оспариваемый НПА в отношении административного истца и нарушает ли он его права, свободы и законные интересы. Если НПА прекратил свое действие в отношении ад-

министративного истца, суд на основании права, предоставленного ему п. 1 ч. 2 ст. 214 КАС РФ, а также ч. 2 ст. 194 КАС РФ прекращает производство по делу.

Между тем Решением Архангельского облсуда от 27.09.2016 № За-93, несмотря на факт утраты постановлением агентства по тарифам и ценам Архангельской области от 29.12.2014 № 77-э/2 "Об установлении единых (котловых) тарифов на услуги по передаче электрической энергии по сетям Архангельской области" силы в период рассмотрения дела о его оспаривании, производство по делу прекращено не было в связи с тем, что оспариваемый НПА все еще применялся административным истцом при расчетах с ПАО "МРСК Северо-Запада".

Из указанного следует вывод, что судебной системой применение нормативного акта после утраты законной силы истолковывается в числе прочего и как наличие споров по оплате поставленного ресурса (незавершение финансовых расчетов), что, по нашему мнению, является безусловной положительной тенденцией.

Отдельно остановимся на процессуальных моментах определения срока, с которого НПА признается недействующим. Согласно п. 1 ч. 2 ст. 215 КАС РФ оспариваемый акт признается недействующим со дня его принятия или с иной определенной судом даты.

Пункт 1 ч. 4 ст. 215 КАС РФ, в свою очередь, указывает на день вступления решения суда в законную силу или иную определенную судом дату. Необходимо обратиться к разъяснениям Пленума ВС РФ, в соответствии с которыми, в случае если НПА до вынесения решения суда применялся и на основании этого акта были реализованы права граждан и организаций, суд может признать его недействующим полно-

²⁸ Часть 2 ст. 210 КАС РФ.

стью или в части со дня вступления решения в законную силу²⁸.

Так, Архангельским облсудом постановление агентства по тарифам и ценам Архангельской области от 29.12.2014 № 77-э/2 было признано недействующим со дня вступления решения в законную силу на том основании, что "оспариваемый нормативный правовой акт до вынесения решения суда применялся, в соответствии с его положениями были реализованы права организаций"³⁰.

Возможно и обратное толкование: "рассматривая вопрос о дате, с которой оспариваемый региональный нормативный правовой акт признается недействующим, Судебная коллегия требует прокурора о признании его таковым со дня принятия находит необоснованным.

Закон Брянской области № 102-З применялся длительное время, в соответствии с его положениями были реализованы права граждан. Данные обстоятельства согласно разъяснениям, содержащимся в абзаце третьем пункта 28 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 ноября 2007 г. № 48 "О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части", являются основанием для признания оспариваемого нормативного правового акта недействующим со дня вступления решения в законную силу"³¹.

Таким образом, судебной практикойработан принцип, что если оспариваемый нормативный акт в принципе не применялся участниками рынка, то он может быть признан недействующим с момента приня-

тия³², в обратном случае – с момента вступления решения суда в законную силу.

10. Участие в разбирательстве по делу об оспаривании НПА государственного органа, принявшего данный акт

В соответствии с ч. 6 ст. 213 КАС РФ в деле об оспаривании НПА судом может быть признана обязательной явка в судебное заседание представителей органа государственной власти, иного государственного органа, органа местного самоуправления, иного органа, уполномоченной организации или должностного лица, принявших оспариваемый НПА, что также подтверждается разъяснениями Пленума ВС РФ³³.

В случае неявки представителей органа государственной власти в судебное заседание суд вправе наложить судебный штраф в размере до 100 000 руб. на государственный орган, на должностное лицо – до 30 000 руб., на государственного или муниципального служащего – до 10 000 руб.

В случае неявки указанных лиц в суд без уважительных причин к ним также может быть применена такая мера процессуального принуждения, как привод, который осуществляется территориальным органом федерального органа исполнительной власти по обеспечению установленного порядка деятельности судов и исполнению судебных актов и актов других органов (судебными приставами).

Отдельно остановимся на анализе пункта 5 Постановления, устанавливающего, что в случае непринятия заменяюще-

²⁹ Абзац 3 п. 28 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 29.11.2007 № 48 "О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части".

³⁰ Решение Архангельского облсуда от 27.09.2016 № 3а-93.

³¹ Определение Верховного суда РФ от 02.12.2015 № 83-АПГ15-15.

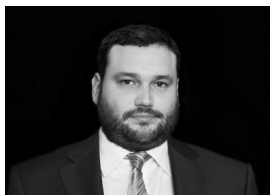
³² Что по существу равно признанию нормативного акта недействительным.

³³ Пункт 47 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 27.09.2016 № 36 "О некоторых вопросах применения судами Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации".

го НПА спор о взыскании задолженности за поставленные ресурсы рассматривается с участием регулирующего органа. При этом под участием лица в деле понимается процессуальное привлечение на основании определения суда, рассматривающего дело.

Получается, неявка представителей государственного органа в судебное заседание при рассмотрении хозяйственного спора не является основанием для отмены состоявшегося судебного акта по процессуальным мотивам.

Авторы



ЕВГЕНИЙ РОДИН

Партнер, руководитель
Практики по проектам
в энергетике

rodin@vegaslex.ru



ЮРИЙ ТАТАРИНОВ

Советник Практики
по проектам
в энергетике

tatarinov@vegaslex.ru



АЛЕКСАНДР КИСЕЛЕВ

Юрист Практики
по проектам в энергетике

kiselev@vegaslex.ru

Подробную информацию об услугах VEGAS LEX Вы можете узнать на сайте www.vegaslex.ru
Настоящая публикация носит исключительно информационный характер и не является письменной консультацией по правовым вопросам. VEGAS LEX не несет никакой ответственности за применение всех или отдельных рекомендаций, изложенных в настоящей редакции. В случае необходимости VEGAS LEX рекомендует обратиться за профессиональной консультацией.

