

# ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 309-ЭС18-22373

## О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

г. Москва

07.10.2019

Резолютивная часть определения объявлена 7 октября 2019 г.  
Определение изготовлено в полном объеме 7 октября 2019 г.

Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации в составе:

председательствующего – судьи Кирейковой Г.Г.,  
судей Букиной И.А. и Самуйлова С.В. -

рассмотрела в судебном заседании кассационную жалобу индивидуального предпринимателя Степанова Петра Геннадьевича на постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.04.2018 и постановление Арбитражного суда Уральского округа от 04.09.2018 по делу № А71-14267/2017 Арбитражного суда Удмуртской Республики.

В судебном заседании приняли участие представители:

публичного акционерного общества «Межрегиональная распределительная сетевая компания Центра и Приволжья» - Дидковская Н.В. (доверенность от 01.08.2019 № Уд7/05-10/453);

акционерного общества «ЭнергосбыТ Плюс» - Яшина В.В. (доверенность от 25.02.2019 № 203/2019), Мирзеев Р.Т. (доверенность от 15.07.2019 № 51400-04-21/044);

индивидуального предпринимателя Степанова П.Г. – Маратканов Д.С. (доверенность от 12.01.2018).

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Кирейковой Г.Г., объяснения представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации

установила:

публичное акционерное общество «Межрегиональная распределительная сетевая компания Центра и Приволжья» (далее – сетевая компания) обратилось в арбитражный суд с иском к открытому акционерному обществу «ЭнергосбыТ Плюс» (г. Ижевск; далее – гарантирующий поставщик) об обязанности включить в полезный отпуск электрической энергии (в объем оказанных услуг по передаче электрической энергии) 309 118 кВтч, исключив указанный объем из потерь.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены индивидуальный предприниматель Степанов П.Г., общество с ограниченной ответственностью «Производственное предприятие «Глобус».

Решением от 09.02.2018 Арбитражный суд Удмуртской Республики обязал гарантирующего поставщика включить в полезный отпуск 157 738 кВтч электрической энергии, приходящихся на предпринимателя, и одновременно исключил указанный объем из потерь. В удовлетворении остальной части исковых требований отказано.

Постановлением Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.04.2018, оставленным без изменения постановлением Арбитражного суда Уральского округа от 04.09.2018, решение суда первой инстанции отменено. Исковые требования удовлетворены. Суд обязал гарантирующего поставщика включить в полезный отпуск 309 118 кВтч электрической энергии, исключив указанный объем из потерь.

В кассационной жалобе предприниматель, ссылаясь на нарушение судами норм материального права, просит отменить постановления судов апелляционной инстанции и округа и оставить в силе решение суда первой инстанции. По мнению заявителя, вмешательство предпринимателя в работу спорного прибора учета, нарушение (повреждение) пломб, нанесенных на прибор учета, а также совершение иных действий, которые привели к искажению данных об объеме потребления электрической энергии, не доказано.

Кроме того, предприниматель ссылается на отсутствие уведомления о проведении экспертного исследования принадлежащего ему прибора учета.

Гарантирующий поставщик в своем отзыве, поддерживая позицию предпринимателя, просит удовлетворить кассационную жалобу и отменить постановления апелляционного и окружного судов.

В отзыве сетевая компания, считая доводы предпринимателя несостоятельными, просит обжалуемые судебные акты оставить без изменения.

В судебном заседании представитель предпринимателя поддержал доводы жалобы, а представители сетевой компании и гарантирующего поставщика – доводы отзывов.

Третье лицо - общество с ограниченной ответственностью «Производственное предприятие «Глобус», извещенное о времени и месте судебного заседания, своих представителей не направило.

Изучив материалы дела, обсудив доводы кассационной жалобы, отзывов на нее, выслушав объяснения явившихся в судебное заседание лиц, судебная коллегия пришла к следующему.

Из материалов дела и судебных актов следует, что между гарантирующим поставщиком (заказчиком) и сетевой компанией (исполнителем) заключен договор на оказание услуг по передаче электрической энергии (мощности) и покупки электрической энергии для компенсации потерь в электрических сетях от 29.10.2010 № 4 (в редакции протокола разногласий, протокола урегулирования разногласий, дополнительных соглашений).

В соответствии с пунктом 4.3 договора от 29.10.2010 № 4 ежемесячно в порядке, определенном в приложении № 5 к договору, исполнитель самостоятельно и (или) с привлечением территориальных сетевых организаций (ТСО) определяет объемы переданной по договору (поставленной потребителям заказчика) электроэнергии.

Исполнитель самостоятельно и (или) с привлечением ТСО в порядке, определенном в приложении № 5 к договору, выявляет, актирует факты безучетного потребления и определяет объемы безучетно потребленной потребителями заказчика электроэнергии (пункт 4.4 договора от 29.10.2010 № 4).

Пунктом 22 приложения № 5 к договору от 29.10.2010 № 4 предусмотрено, что суммарное количество объемов электроэнергии, определенное по актам безучетного потребления, составленным в расчетном периоде, подлежит включению в объем поставленной потребителям заказчика электроэнергии, в объем оказанных за расчетный период услуг по передаче электроэнергии, вычитанию из объема электрической энергии, приобретаемой исполнителем в целях компенсации потерь электроэнергии в сетях, определенного в установленном порядке за период, в котором составленный надлежащим образом акт безучетного потребления передан заказчику.

Истец 06.06.2017 составил акт о неучтенном потреблении электрической энергии № Ал-244 в отношении индивидуального предпринимателя Степанова П.Г., согласно которому безучетное потребление выявлено в ходе проверки объекта энергоснабжения – фермы, расположенной по адресу: Удмуртская Республика, Алнашский район, д. Кадиково. Указанная проверка проведена 29.02.2016. В ходе проверки прибор учета демонтирован и направлен на исследование, взамен него сетевая организация установила другой прибор учета.

По расчетам сетевой компании, объем безучетного потребления электрической энергии, подлежащий включению в полезный отпуск электроэнергии за июнь 2017 год, составил 151 380 кВтч.

Направленный сетевой компанией акт о неучтенном потреблении от 06.06.2017 возвращен гарантирующим поставщиком со ссылкой на нарушение порядка его оформления (пункт 4.5 инструкции о порядке составления актов о неучтенном потреблении).

Претензия сетевой компании с требованием о включении в полезный отпуск 151 380 кВтч электрической энергии и исключении указанного объема из потерь гарантирующим поставщиком оставлена без удовлетворения.

Данные обстоятельства послужили основанием для обращения сетевой компании в арбитражный суд с настоящим иском.

Отказывая в удовлетворении иска в части включения 151 380 кВтч электрической энергии в полезный отпуск, суд первой инстанции руководствовался положениями Гражданского кодекса Российской Федерации, Федерального закона от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике», Основными положениями функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 442 (далее – Основные положения № 442).

Суд проанализировал обстоятельства проведения проверки, выявления факта безучетного потребления, содержание акта о неучтенном потреблении от 06.06.2017 и обстоятельства его составления (проверка и демонтаж прибора учета предпринимателя проведены сетевой организацией 29.02.2016; спорный прибор учета 22.03.2016 направлен на исследование в федеральное бюджетное учреждение «Государственный региональный центр стандартизации, метрологии и испытаний в Удмуртской Республике»; результаты экспертизы (экспертное заключение) о наличии в приборе учета вмонтированного электронного устройства, влияющего на его работу) получены 12.04.2016; акт о неучтенном потреблении составлен 06.06.2017) и посчитал, что акт о неучтенном потреблении, составленный в нарушение требований пункта 192 Основных положений № 442 спустя более года после проведения проверки, не служит доказательством безучетного потребления.

Кроме того, суд отметил отсутствие в акте информации о наличии каких-либо повреждений, влияющих на работу прибора, в том числе нарушений средств маркировки.

Апелляционный суд, отменяя решение суда первой инстанции, не согласился с выводами о несоответствии акта от 06.06.2017 требованиям Основных положений № 442 и счел факт безучетного потребления предпринимателем электрической энергии в заявленном истцом объеме доказанным.

Суд округа согласился с выводами суда апелляционной инстанции.

Между тем судами апелляционной инстанции и округа не учтено следующее.

Судами правильно указано на то, что обязанность по обеспечению безопасности эксплуатации находящихся в ведении абонента энергетических сетей и исправности используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением и учетом энергии, в том числе сохранности и целостности прибора учета, а также пломб и (или) знаков визуального контроля, возложена на абонента (статьи 539, 543 Гражданского кодекса Российской Федерации, пункт 145 Основных положений № 442, пункт 1.2.2 Правил технической

эксплуатации электроустановок потребителей, утвержденных приказом Минэнерго России от 13.01.2003 № 6).

Согласно пункту 167 Основных положений № 442 субъекты электроэнергетики, обеспечивающие снабжение электрической энергией потребителей, в том числе гарантирующие поставщики (энергосбытовые, энергоснабжающие организации) и сетевые организации, проверяют соблюдение потребителями (производителями электрической энергии (мощности) на розничных рынках) требований названного нормативного акта, определяющих порядок учета электрической энергии, условий заключенных договоров энергоснабжения (купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности)), договоров оказания услуг по передаче электрической энергии, договоров оказания услуг оперативно-диспетчерского управления, а также проводят проверки на предмет выявления фактов безучетного и бездоговорного потребления электрической энергии.

В соответствии с пунктом 2 Основных положений № 442 под «безучетным потреблением» понимается потребление электрической энергии с нарушением установленного договором энергоснабжения (купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности), договором оказания услуг по передаче электрической энергии) и названными Основными положениями порядка учета электрической энергии со стороны потребителя (покупателя), выразившимся во вмешательстве в работу прибора учета (системы учета), обязанность по обеспечению целостности и сохранности которого (которой) возложена на потребителя (покупателя), в том числе в нарушении (повреждении) пломб и (или) знаков визуального контроля, нанесенных на прибор учета (систему учета), в несоблюдении установленных договором сроков извещения об утрате (неисправности) прибора учета (системы учета), а также в совершении потребителем (покупателем) иных действий (бездействия), которые привели к искажению данных об объеме потребления электрической энергии (мощности).

Из приведенного определения следует, что безучетное потребление электрической энергии действующее законодательство обуславливает совершением потребителем различных действий, одни из которых являются основанием для квалификации в качестве безучетного потребления в силу факта их совершения потребителем, тогда как другие действия для подобной квалификации должны привести к искажению данных об объеме потребления электрической энергии. Бремя доказывания наличия иных действий (бездействия), которые привели к искажению данных об объеме потребления электрической энергии (мощности), возлагается на лицо, проводящее проверку.

Потребитель-собственник прибора учета, приобретший прибор учета с вмонтированным в него посторонним электронным устройством, влияющим на работу прибора, признается совершившим действия, которые квалифицируются как иные, не связанные с вмешательством в работу прибора учета и приведшие к искажению данных об объеме потребления электрической энергии. Отсутствие явных признаков вмешательства в работу прибора учета, в том числе повреждения пломб и (или) знаков визуального контроля, не

освобождает потребителя от последствий, наступающих при установлении факта безучетного потребления электрической энергии.

Довод предпринимателя о том, что прибор учета приобретен им у сетевой организации и ею же установлен 03.08.2015 на объекте потребителя, материалами дела не подтвержден.

Между тем следствием выявления безучетного потребления электрической энергии является исчисление ее объемов в расчетах между гарантирующим поставщиком и потребителем, а также объемов полезного отпуска и потерь электрической энергии в расчетах между сторонами договора оказания услуг по передаче электрической энергии расчетным путем исходя из максимального потребления ресурса энергопринимающими устройствами потребителя за период с предыдущей проверки, то есть влечет для потребителя такие последствия, при которых потребление энергоресурса с нарушением правил учета становится для него невыгодным. В этой связи законодательством предусмотрены определенные требования к процедуре проведения проверки и порядку фиксации ее результатов.

Так, согласно второму абзацу пункта 172 Основных положений № 442 проверки расчетных приборов учета включают визуальный осмотр схемы подключения энергопринимающих устройств (объектов по производству электрической энергии (мощности)) и схем соединения приборов учета, проверку соответствия приборов учета установленным требованиям, проверку состояния прибора учета, наличия и сохранности контрольных пломб и знаков визуального контроля, а также снятие показаний приборов учета. Указанная проверка должна проводиться не реже 1 раза в год и может проводиться в виде инструментальной проверки.

Результатом такой проверки является составление акта проверки (пункт 176 Основных положений № 442), а в случае безучетного потребления – акта о неучтенном потреблении (пункте 193 Основных положений № 442). При этом сетевая компания должна обеспечить участие потребителя (представителя) в проверке и при составлении актов.

Принимая во внимание, что проверка прибора учета завершается составлением сетевой организацией итогового документа о ее проведении, все действия проверяющего лица в отношении прибора учета до составления соответствующего акта являются продолжением проверки.

Основными положениями № 442 не регламентировано проведение проверки прибора учета не в месте его установки, в том числе посредством передачи прибора на исследование (экспертизу), что само по себе не исключает такой возможности в ситуации, когда у сетевой организации имеются обоснованные сомнения в исправности прибора и нет технической возможности выявить неисправность на месте.

В целях сохранения баланса интересов сторон договора энергоснабжения (отношений по передаче электрической энергии и покупки ее для компенсации потерь) праву сетевой организации на проведение исследования прибора учета как своими силами, так и силами сторонних организаций корреспондирует обязанность уведомить потребителя о предстоящем исследовании с тем, чтобы

предоставить последнему возможность присутствовать на вскрытии транспортировочных пломб, пломб и (или) знаков визуального контроля, нанесенных на прибор учета, вскрытии прибора учета, собственником которого он является, при исследовании прибора использовать средства фотосъемки и (или) видеозаписи, а также аргументированно возражать в случае несогласия с результатами исследования и проверки в целом и получить прибор для возможного последующего экспертного исследования.

О передаче прибора учета специалистам для согласования даты вскрытия и непосредственно исследования предприниматель не уведомлен, что истец не отрицал. Прибор учета предпринимателю не возвращен.

При рассмотрении дела предприниматель ссылался на нарушение его прав при проведении исследования, однако суды апелляционной и кассационной инстанций этому доводу надлежащей оценки не дали.

В отношении момента составления акта о неучтенном потреблении (06.06.2017) необходимо отметить, что отсутствие в Основных положениях нормативного определения границ допустимого срока составления акта о неучтенном потреблении само по себе не свидетельствует о возможности субъектов электроэнергетики (гарантирующих поставщиков, сетевых компаний и пр.) определять его произвольно. Из системного толкования раздела X Основных положений № 442 (пункты 172, 192, 193) следует, что акт о безучетном потреблении электрической энергии составляется непосредственно по месту нахождения энергопринимающих устройств при проведении проверки потребителя, а в случае отсутствия потребителя – в срок, необходимый для его извещения о составлении акта. С учетом конкретных обстоятельств проверки оформление акта о неучтенном потреблении может быть отложено, однако такой срок, следуя предусмотренной пунктом 172 Основных положений № 442 периодичности плановой проверки (1 год), не должен превышать этот срок.

Исходя из представлений о разумном ожидаемом поведении добросовестных участников правоотношений в части сроков принятия акта, завершающего процедуру проверки (в настоящем случае акта о неучтенном потреблении), действия сетевой компании, не раскрывающей объективные причины, которые препятствовали составлению акта о неучтенном потреблении при выявлении факта безучетного потребления, подлежали исследованию и оценке судами наряду с иными обстоятельствами настоящего дела.

Суд первой инстанции, оценив имеющиеся в деле доказательства, проанализировав обстоятельства проведения проверки, выявления факта безучетного потребления, содержание акта о неучтенном потреблении от 06.06.2017 и обстоятельства его составления, сделал правильный вывод о том, что с учетом допущенных сетевой компанией нарушений оснований для применения последствий безучетного потребления предпринимателем электрической энергии не имеется, а спорный объем электрической энергии неправомерно включен в объем полезного отпуска сетевой компании с уменьшением объема потерь.

Таким образом, судами апелляционной инстанции и округа при рассмотрении настоящего дела допущены существенные нарушения норм материального права, которые повлияли на исход дела и без устранения которых невозможны восстановление и защита прав и законных интересов гарантирующего поставщика и выступающего на его стороне третьего лица (предпринимателя), в связи с чем постановления судов апелляционной инстанции и округа подлежат отмене в части включения в объем полезного отпуска 151 380 кВтч электрической энергии и исключения данного объема из объема потерь электрической энергии.

С учетом изложенного судебная коллегия считает, что допущенные судами нарушения норм права являются существенными, повлиявшими на исход дела, без устранения которых невозможны восстановление и защита прав и законных интересов предпринимателя, в связи с чем обжалуемые судебные акты подлежат отмене в части.

Поскольку суд первой инстанции отклонил спорный акт о неучтенном потреблении, не допустил неправильного применения норм материального и процессуального права, решение в указанной части подлежит оставлению в силе.

Руководствуясь статьями 291.11, 291.13 – 291.15 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации

определила:

постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.04.2018 и постановление Арбитражного суда Уральского округа от 04.09.2018 по делу № А71-14267/2017 Арбитражного суда Удмуртской Республики отменить в части включения в объем полезного отпуска 151 380 кВтч электрической энергии и исключения данного объема из объема потерь электрической энергии.

Решение Арбитражного суда Удмуртской Республики от 09.02.2018 по тому же делу в этой части оставить в силе.

Определение вступает в законную силу со дня его вынесения.

Председательствующий

Г.Г. Кирейкова

Судьи

И.А. Букина

С.В. Самуйлов