

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОЙ КВАЛИФИКАЦИИ ДОГОВОРНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПО ОБЕСПЕЧЕНИЮ ПОДКЛЮЧЕНИЯ К ЭЛЕКТРИЧЕСКИМ СЕТЯМ ОБЪЕКТОВ ЭЛЕКТРОСЕТЕВОГО ХОЗЯЙСТВА

© 2012 Т.В. Закупень
доктор юридических наук, профессор
Российская академия народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации
E-mail: zak1955@mail.ru

Анализируются особенности заключения договора проектирования электрических сетей на присоединение энергопринимающих устройств к электрическим сетям. Исследуется правовая квалификация договорных обязательств сторон данного договора. Особое внимание уделяется раскрытию специфических свойств смешанной договорной конструкции, условиям расторжения договора и отказа энергопоставляющей организации в присоединении.

Ключевые слова: договор подряда на выполнение проектных и изыскательских работ, существенные договоры на технологическое присоединение к электросетям, проектирование электросетей, технологическое присоединение, энергопринимающее устройство, снабжение электрической энергией, правила технологического присоединения.

Одной из важнейших сфер деятельности субъектов предпринимательской деятельности являются договорные отношения по обеспечению объектов и населения электрической и тепловой энергией. Отношения, связанные с энергопотреблением в гражданском праве, опосредуются различными разновидностями договоров энергоснабжения.

В силу особых свойств группа договоров проектирования электросетей на техническое присоединение энергопринимающих устройств к электросетям является смешанной и включает в себя отношения по правовому регулированию договора подряда, в том числе такой его разновидности, как подряд на выполнение проектных и изыскательских работ, а также отношения по регулированию договора энергоснабжения и технологического присоединения к объектам электросетевого хозяйства.

Как следует из ст. 758 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ)¹, договор подряда на выполнение проектных и изыскательских работ опосредует отношения, предшествующие строительному подряду и во многом подготавливающие его. Прежде чем возводить объект, надо собрать информацию, необходимую для разработки экономически целесообразных и технически обоснованных решений для проектирования и строительства. Для этого проводятся инженерно-геологические, топографо-

геодезические, инженерно-экологические и другие работы, завершаемые соответствующими заключениями, техническими обмерами и др. Данные материалы ложатся в основу подготовки проектно-сметной документации, которая после экспертизы передается заказчику. Она является необходимой предпосылкой любого договора строительного подряда².

Выполнение договора, предусмотренного ст. 758 ГК РФ может поручаться как специализированным организациям (изыскательским, проектным, проектно-изыскательским), так и строительным организациям, осуществляющим последовательно изыскательские, проектные и строительные работы. Как правило, договор на выполнение проектных и изыскательских работ заключается со специализированными организациями, являющимися членами соответствующих саморегулируемых организаций узкоспециализированной направленности. В то же время, поскольку заказчик заинтересован в выполнении комплекса работ (возведение объекта "под ключ"), отдельный договор на проектные и изыскательские работы может не заключаться. Выполнение этих работ по договору генерального подряда вменяется в обязанность подрядчика, который вправе привлекать для выполнения отдельных этапов проектных и изыскательских работ соответствующие специализированные субподрядные организации.

Как и в любой другой разновидности подряда, в договоре на выполнение проектных и изыскательских работ подрядчик выполняет работу по заданию заказчика. Однако если по § 1 п. 37 “Общие положения о подряде” задание формулируется в самом договоре, то на основании п. 1 ст. 759 ГК РФ в подряде на проектные и изыскательские работы заказчик должен передать проектировщику задание на проектирование, а также другие исходные данные, необходимые для разработки технической документации. Например, согласно ст. 2 Закона об архитектурной деятельности³ составляется архитектурно-планировочное задание, которое представляет собой комплекс требований к назначению, основным параметрам и размещению архитектурного объекта на конкретном земельном участке, а также обязательные экологические, технические, организационные и иные условия его проектирования и строительства, предусмотренные законодательством РФ и законодательством субъектов Федерации.

Состав задания и исходных данных, сроки их представления предусматриваются обычно в договоре. Если заказчик в силу некомпетентности в вопросах проектирования не в состоянии технически грамотно сформулировать задание, он может поручить сделать это подрядчику (п. 1 ст. 759 ГК РФ). Юридическая сила задания, переданного заказчиком или сформулированного подрядчиком, одинакова. Однако во втором варианте подготовки задания оно становится обязательным к исполнению после утверждения заказчиком. Подрядчик обязан соблюдать требования, содержащиеся в техническом задании и вправе отступить от них только с согласия заказчика (п. 2 ст. 759 ГК РФ). При этом необходимо учитывать, что в самом тексте договора не всегда удается с максимально возможной степенью подробности описать технико-технологическую сторону предполагаемых работ. Поэтому, как правило, к договору прилагаются согласованные сторонами дополнения, выступающие его неотъемлемой частью и входящие в его содержание в качестве приложений. Ссылки на наличие приложений должны содержаться в основном тексте договора.

Содержание приложений является основополагающим в определении предмета договора на выполнение проектных и изыскательских работ. Как правило, они конкретизируют и детализируют предмет и условия договора.

Предмет договора уточняется в техническом задании. Техническое задание - документ, содержащий основные технические требования, предъявляемые к изделию или услуге. Неточность этого задания может привести к отрицательным результатам работы в целом либо к выполнению безрезультатной работы. В техническом задании указывают тематику работ (вид и название работ), характеризуют объект разработки, его практическое назначение, технико-экономические параметры и требования к уровню разработки объекта. Кроме того, указывают направления и пути (стадии) выполнения работ, так называемую программу работ, приводят перечень технической документации, подлежащей оформлению и сдаче при приемке выполненных по договору работ.

В п. 2 ст. 759 отражены правило п. 1 ст. 425 ГК РФ об обязательной силе договора для его участников и общая норма об изменении договора по соглашению сторон (п. 1 ст. 450 ГК РФ).

Первая из обязанностей подрядчика, предусмотренных ст. 760 ГК РФ, отражена в легальном определении договора на проектные и изыскательские работы. В п. 1 ст. 760 ГК РФ говорится о выполнении работы в соответствии с заданием заказчика. Кроме того, работа должна проводиться с соблюдением нормативно-технических требований в области проектирования и в сроки, установленные договором. Проектирование может осуществляться в одну или две стадии. Первый вариант применяется для сравнительно несложных объектов, строящихся обычно на основе типовых проектов. Такое проектирование включает в себя технико-экономическое обоснование (ТЭО) и рабочую документацию. При проектировании в две стадии на основе ТЭО сначала разрабатывается технический проект (первая стадия), затем - рабочий проект (рабочие чертежи) (вторая стадия). Такой вариант применяется для технологически сложных объектов, при сложных природных условиях строительства и значительной продолжительности возведения объекта⁴.

Готовая техническая документация должна быть согласована с заказчиком, а если это предусмотрено нормативными актами, также с компетентными государственными органами и органами местного самоуправления, которые проводят экспертизу.

Деятельность подрядчика по подготовке технической документации на выполнение проектных

и изыскательских работ в большей степени, чем в иных разновидностях подряда, носит творческий характер. Этим объясняется наличие в § 4 гл. 37 ГК РФ ряда правил, не свойственных большинству других объектов договора подряда.

Поскольку заказчик не заинтересован в обладании разработанным для него проектом другими лицами, подрядчик не вправе передавать техническую документацию третьим лицам без согласия заказчика (п. 1 ст. 760). С другой стороны, третьи лица могут иметь права на данную техническую документацию по основаниям, возникшим до передачи этой документации заказчику. Например, техническая документация была выполнена проектировщиком по договору с третьим лицом, а затем передана заказчику по новому договору на проектные и изыскательские работы. Или техническая документация разработана на основе архитектурного проекта, на который имеются авторские права, и ее использование заказчиком без разрешения автора будет нарушением его исключительных прав. В связи с этим в п. 2 ст. 760 ГК РФ сформулировано правило, в соответствии с которым подрядчик должен обеспечить юридическую чистоту проекта от притязаний третьих лиц и гарантировать заказчику отсутствие у третьих лиц права воспрепятствовать выполнению работ. Причем эти притязания могут касаться применения проекта в целом либо отдельной его части, например, предложенной проектировщиком технологии, запатентованной третьим лицом. Особенности режима использования технической документации проявляются и в нормах ст. 762 ГК РФ.

Хотя ст. 761 ГК РФ называется “Ответственность подрядчика за ненадлежащее выполнение проектных и изыскательских работ”, ее содержание посвящено одной форме ненадлежащего исполнения - составлению технической документации и выполнению изыскательских работ с недостатками. В других случаях нарушения подрядчиком обязанностей по договору ответственность наступает по нормам общей части обязательственного права и § 1 гл. 37 ГК РФ.

Последствия, предусмотренные названной статьей, имеют некоторые особенности. Во-первых, в отличие от последствий выполнения работы ненадлежащего качества, предусмотренных ст. 723 ГК РФ, п. 2 ст. 761 ГК РФ не предоставляет заказчику выбора требований, предъявляемых подрядчику. Однако норма п. 2 носит диспо-

зитивный характер, значит, иные последствия также возможны, если предусмотрены договором. Вместе с тем такое последствие, как уменьшение цены по договору (без устранения недостатков), вряд ли применимо, поскольку недостатки проектной документации или иных изыскательских работ могут повлечь серьезные негативные последствия для людей, их имущественных интересов и окружающей среды. Во-вторых, недостатки выполненной работы могут быть обнаружены не только во время строительства, но и в процессе эксплуатации объекта, созданного на основе технической документации или данных изыскательских работ. Это объясняется тем, что просчеты проектировщика и изыскателя не всегда могут быть обнаружены в процессе воплощения объекта договора на проектные и изыскательские работы, т.е. в процессе строительства, а требуется эксплуатация самого объекта строительного подряда. Вторая особенность ответственности подрядчика, предусмотренная в п. 1 ст. 761 ГК РФ, не может быть изменена соглашением сторон⁵.

Помимо обязанностей, предусмотренных § 1 “Общие положения о подряде”, в договоре на выполнение проектных и изыскательских работ у заказчика есть обязанности, присущие лишь этой разновидности подряда. Во-первых, использовать полученную техническую документацию только на цели, предусмотренные договором (для строительства конкретного объекта). Во-вторых, не передавать техническую документацию третьим лицам без согласия подрядчика (аналогичная обязанность предусмотрена и для подрядчика ч. 2 п. 1 ст. 760 ГК РФ). В-третьих, не разглашать содержащиеся в документации данные без согласия подрядчика. Названные обязанности характеризуют особый режим использования результата работы проектировщика, который, впрочем, проявляется в охране не только прав создателя документации, но и ее пользователя (заказчика). В-четвертых, участвовать вместе с подрядчиком в согласовании готовой технической документации в соответствующих органах. В-пятых, привлечь подрядчика к участию в деле по иску, предъявленному заказчику третьим лицом в связи с недостатками объекта договора. Эта обязанность заказчика корреспондирует с ответственностью подрядчика за недостатки технической документации, в том числе обнаруженные в процессе эксплуатации объекта строи-

тельства (п. 1 ст. 761 ГК РФ). В-шестых, возместить подрядчику дополнительные расходы, вызванные изменением исходных данных для выполнения работ вследствие обстоятельств, не зависящих от подрядчика. Такой риск заказчик несет лишь в данной разновидности договора подряда. По общему правилу ситуация, связанная с необходимостью превышения сметных расходов, решается иначе.

К типичным для любого подряда обязанностям заказчика ст. 762 ГК РФ относит уплату вознаграждения подрядчику и содействие ему в объеме и на условиях, которые предусмотрены договором.

Наряду с договором подряда, рассматриваемые нами правоотношения регулируются конструкцией договора на технологическое присоединение. Следует отметить, что принятие Федерального закона “Об электроэнергетике” привело к появлению новых договорных форм, призванных урегулировать отношения, связанные с реализацией и приобретением электроэнергии, в том числе договора об осуществлении технологического присоединения, договора об оказании услуг по передаче электрической энергии, договора купли-продажи электрической энергии у гарантирующего поставщика и ряда других.

Причем к отношениям по договорам снабжения электрической энергией правила ГК о договоре энергоснабжения применяются лишь в случае, если законом или иными правовыми актами не установлено иное (п. 4 ст. 539 ГК РФ), т.е. subsidiarily - при отсутствии специальных правил, нацеленных на регулирование этого договора. Предусмотренная ГК РФ модель договора энергоснабжения в сфере электроэнергетики полностью совпадает с договором снабжения электрической энергией только тогда, когда электроэнергия приобретает потребителем на розничном рынке у энергосбытовой организации, к сетям которой непосредственно присоединены сеть или электроустановка, принадлежащие абоненту⁶. В этом случае содержащиеся в ГК РФ правила о договоре энергоснабжения подлежат применению в полном объеме, поскольку они фактически и предназначены для регулирования именно этих отношений.

Пункт 1 ст. 26 Федерального закона от 26 марта 2003 г. № 35-ФЗ “Об электроэнергетике”⁷ предусматривает, что технологическое присоединение к объектам электросетевого хозяйства выполняется на основании договора об осуществ-

лении технологического присоединения в порядке, установленном Правительством Российской Федерации. Данный порядок определен Постановлением Правительства Российской Федерации от 27 декабря 2004 г. № 861, которым утверждены Правила технологического присоединения энергопринимающих устройств (энергетических установок) юридических и физических лиц к электрическим сетям⁸, регулирующие особенности заключения и исполнения указанного договора.

Как правило, неотъемлемой частью договора на технологическое присоединение к энергосети являются технические условия технологического присоединения энергопринимающих устройств заказчика к электрическим сетям исполнителя, определяющие технические мероприятия, выполнение которых необходимо для присоединения энергопринимающих устройств заказчика к электрическим сетям исполнителя и обеспечения работы этих устройств, а также сроки выполнения указанных мероприятий.

Одним из существенных условий данного договора являются мероприятия по технологическому присоединению, которые включают в себя: а) подготовку сетевой организацией технических условий и их согласование с системным оператором; б) разработку сетевой организацией и заявителем проектной документации; в) выполнение технических условий заявителем и сетевой организацией; г) проверку сетевой организацией выполнения заявителем технических условий; д) осуществление сетевой организацией фактического присоединения объектов электросетевого хозяйства; е) обследование присоединяемых энергопринимающих устройств должностным лицом (п. 18 Правил).

Согласно абзацу 15 ст. 26 Закона “Об электроэнергетике” по договору об осуществлении технологического присоединения сетевая организация принимает на себя обязательства по реализации мероприятий, необходимых для осуществления технологического присоединения, в том числе по обеспечению готовности объектов электросетевого хозяйства, включая их проектирование, строительство, реконструкцию. При этом, в отличие от подряда, договор технологического присоединения оформляет отношения не только по выполнению определенной о вещественной работы, но и отношения по обеспечению доступа к электрической энергии, реализации (приобретению) электрической энергии и имеет свои правовые особенности,

вытекающие из договора оказания услуг по обеспечению подключения к электрическим сетям (технологическому присоединению энергопринимающих устройств к электрическим сетям). Объект правоотношений в данном договоре, в отличие от о вещественного результата работ по договору подряда, опосредует также действия сторон по реализации (приобретению) электрической энергии, отношения по взаимодействию с сетевой организацией, получению технических условий на присоединение, оказанию услуг по согласованию с оператором, взаимодействию, определению возможностей и др.

Вышеизложенное зачастую приводит к неправильной правовой квалификации договорных обязательств сторонами данного вида договора, определяя его в качестве договора подряда. Как следует из материалов дела, между истцом и ответчиком был заключен договор от 4 марта 2005 г. По условиям этого договора исполнитель принял на себя обязательства определить технические условия технологического присоединения электроустановок заказчика с указанием точки их присоединения, обеспечить техническую возможность подключения электроустановок заказчика в точке присоединения, своевременно и в полном объеме выполнить комплекс мероприятий по ликвидации технических ограничений, созданию технической возможности и технологическому присоединению электрических установок заказчика к электрической сети исполнителя, заключить с истцом договор электроснабжения с учетом предоставления скидки от тарифа установленной мощности в размере 19451 кВт, а заказчик принял на себя обязательства по оплате услуг, самостоятельному обеспечению организационных и технических мероприятий по принятию электрических мощностей своим энергопринимающим устройством (энергоустановкой) на границе точки присоединения (указанной в технических условиях), по разработке проекта внутреннего энергоснабжения и его согласованию, по монтажу и установке своих энергопринимающих устройств по согласованному проекту и осуществлению иных действий в рамках исполнения обязательств по договору. Договор предусматривал также право заказчика контролировать процесс оказания услуг исполнителем.

С учетом сказанного представляется, что суды обоснованно признали заключенный сторонами договор договором об осуществлении тех-

нологического присоединения, а не договором подряда. Данный договор не поименован в Гражданском кодексе Российской Федерации, его специальное правовое регулирование осуществляется Законом “Об электроэнергетике” и Правилами технологического присоединения. При этом в предмет указанного договора может входить и выполнение таких работ, как строительство, реконструкция. Кроме того, в силу ст. 747 ГК РФ на заказчика по договору подряда возложена обязанность предоставить для строительства земельный участок.

Указанная норма носит императивный характер и не предполагает возможности возложения данной обязанности на другую сторону. В рассматриваемом случае земля была предоставлена постановлением администрации ответчику в аренду для строительства подстанции. По завершении строительства подстанции компанией был заключен договор аренды, предоставивший ответчику земельный участок сроком на 49 лет для использования в целях эксплуатации подстанции (Определение ВАС РФ от 22 января 2009 г. № ВАС-17457/08 по делу № А21-316/2007).

В соответствии с п. 2 ст. 539 ГК РФ договор энергоснабжения заключается с абонентом при наличии у него отвечающего установленным техническим требованиям энергопринимающего устройства, присоединенного к сетям энергоснабжающей организации, другого необходимого оборудования, а также при обеспечении учета потребления энергии. Для реализации данных условий абонент должен обратиться с заявлением в энергоснабжающую организацию о подключении к ее сети. Энергоснабжающая организация выдает технические условия, выполнение которых необходимо для заключения договора энергоснабжения. После выполнения технических условий энергоснабжающая организация выдает справку об их выполнении и акт допуска приборов учета к расчетам. Данную справку абонент представляет в соответствующий орган Госэнергонадзора, который проверяет энергоустановку абонента на соответствие Правилам установки энергоустановок и выдает акт допуска электроустановок к эксплуатации. По выполнению данных условий абонент имеет право заключить договор энергоснабжения. Энергоснабжающая организация предлагает свой проект договора⁹.

Порядок согласования условий публичного договора регулируется ст. 445 ГК РФ. В п. 2 дан-

ной статьи установлено, что если оферта (проект договора) исходит от стороны, для которой заключение договора обязательно, и на ее предложение имеется ответ другой стороны в виде протокола разногласий к условиям договора, направленный в течение 30 дн., энергоснабжающая организация должна рассмотреть возникшие разногласия в 30-дневный срок. По результатам такого рассмотрения энергоснабжающая организация может принять договор в редакции, зафиксированной в протоколе разногласий другой стороны. В этом случае договор будет считаться заключенным с момента получения этой стороной извещения о принятии соответствующих условий договора в ее редакции. В ином случае энергоснабжающая организация может сообщить стороне, заявившей о разногласиях к условиям договора, об отклонении (полностью или частично) протокола разногласий.

Получение извещения об отклонении протокола разногласий либо отсутствие ответа о результатах его рассмотрения по истечении 30-дневного срока дает право стороне, заявившей о разногласиях к предложенным условиям договора, обратиться в суд с требованием о рассмотрении разногласий, возникших при заключении договора. В случае непередачи в суд в 30-дневный срок протокола разногласий по условиям договора, относящимся к существенным, договор считается незаключенным.

Как правило, основными разногласиями сторон по существенным условиям договора являются следующие:

- о количестве подаваемой энергии и режиме ее потребления;
- о качестве подаваемой энергии;
- о цене (тарифах) на подаваемую энергию и порядке ее оплаты;
- об ответственности сторон за нарушение условий договора;
- о размере и порядке взыскания договорных неустоек;
- о границе разделения ответственности;
- о порядке временного ограничения или прекращения подачи электроэнергии;
- о порядке одностороннего расторжения договора.

Для исключения ошибок при обращении в суд за разрешением преддоговорного спора по договору энергоснабжения необходимо учитывать нормы закона, которые регулируют порядок заключения договора этого вида.

При необоснованном отклонении энергоснабжающей организации от заключения договора применяются положения, предусмотренные п. 4 ст. 445 ГК РФ, т.е. договор может быть заключен в принудительном порядке по решению суда. Кроме того, абонент вправе потребовать взыскания убытков, вызванных уклонением от заключения договора.

В соответствии с Постановлением Пленумов ВС РФ и ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 в случае предъявления иска о понуждении заключить договор энергоснабжения бремя доказывания отсутствия возможности подать потребителю соответствующий вид энергии возложено на энергоснабжающую организацию. В то же время с иском о понуждении заключить договор энергоснабжения вправе обратиться в суд только контрагент энергоснабжающей организации.

Согласно ст. 422 ГК РФ договор энергоснабжения должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами, действующими в момент его заключения. В связи с этим соответствие договора энергоснабжения нормам Гражданского кодекса, федеральным законам, указам Президента РФ, постановлениям Правительства РФ, а также правилам, принятым в соответствии со ст. 539 ГК РФ, является обязательным, а все споры, возникающие при заключении договора энергоснабжения, чаще всего сводятся к приведению условий договора, содержащихся в оферте энергоснабжающей организации, в соответствие с законом¹⁰.

Договор энергоснабжения может быть расторгнут в одностороннем порядке без обращения в суд по инициативе любой из сторон (п. 1 ст. 546 ГК РФ). Абонент-гражданин, использующий энергию для бытового потребления, вправе в одностороннем порядке расторгнуть договор, уведомив об этом энергоснабжающую организацию и полностью оплатив использованную энергию.

В свою очередь, энергоснабжающая организация вправе отказаться от исполнения договора в одностороннем порядке по основаниям одностороннего отказа по договору поставки, предусмотренным ст. 523 ГК РФ. Указанная статья устанавливает право одностороннего отказа от исполнения договора поставки в случае его существенного нарушения. Применяя положение ст. 523 ГК РФ к энергоснабжению, следует выделить лишь одно основание, относящееся к существен-

ному нарушению договора энергоснабжения, - неоднократное нарушение сроков оплаты.

В п. 2 ст. 546 ГК РФ установлено общее правило: в виде исключения перерыв в подаче, прекращение или ограничение подачи энергии допускаются по одностороннему волеизъявлению энергоснабжающей организации в тех случаях, когда орган государственного энергетического надзора установил, что неудовлетворительное состояние энергетических установок абонента угрожает аварией или создает угрозу жизни и безопасности граждан. О перерыве незамедлительно должен быть уведомлен абонент, в качестве которого в данном случае может выступать как юридическое, так и физическое лицо.

Правительство РФ Постановлением от 5 января 1998 г. № 1 утвердило Порядок прекращения или ограничения подачи электрической и тепловой энергии и газа организациям-потребителям при неоплате поданных им (использованных ими) топливно-энергетических ресурсов¹¹.

Данный Порядок определяет последовательность действий энергоснабжающей организации по прекращению или ограничению подачи энергии. Порядок является льготным и распространяется на организации-потребители, прекращение или ограничение энергии которым может привести к опасности для жизни людей и тяжелым экологическим последствиям, а также на медицинские учреждения, организации связи, объекты жилищно-коммунального хозяйства, объекты вентиляции, водоотлива, основные подъемные устройства угольных и горнорудных организаций и метрополитен.

По договору об осуществлении технологического присоединения сетевая организация принимает на себя обязательства по реализации мероприятий, необходимых для осуществления такого технологического присоединения, в том числе мероприятий по разработке и согласованию с системным оператором технических условий, обеспечению готовности объектов электросетевого хозяйства, включая их проектирование, строительство, реконструкцию, к присоединению энергопринимающих устройств и (или) объектов электроэнергетики, урегулированию отношений с третьими лицами в случае необходимости строительства (модернизации) такими лицами принадлежащих им объектов электросетевого хозяйства (энергопринимающих устройств, объектов электроэнергетики).

Процедура по осуществлению технологического присоединения включает в себя не только данный вид производимых работ, но и выбор сетевой организации, которой принадлежат объекты электросетевого хозяйства (при этом данная организация не вправе отказать обратившемуся к ней лицу в услуге по технологическому присоединению и заключении соответствующего договора); процедуру технологического присоединения (в том числе подготовку перечня мероприятий по технологическому присоединению, а также предельные сроки их выполнения); заключение договора об осуществлении технологического присоединения, включая определение существенных условий такого договора; определение состава технических условий для технологического присоединения энергопринимающих устройств и др. (ст. 26 Федерального закона "Об электроэнергетике").

Таким образом, предметом договора о присоединении является не только деятельность по обеспечению доступа к энергетической сети, но и осуществление мероприятий, в результате которых осуществляется непосредственное присоединение к сети.

К числу таких мероприятий в соответствии с п. 18 Правил технологического присоединения относятся следующие действия, которые условно можно объединить в три группы:

1) мероприятия "бумажного" характера: подготовка технических условий и разработка проектной документации;

2) мероприятия-согласования: с системным оператором, со смежными сетевыми организациями, осмотр (обследование) должностным лицом федерального органа исполнительной власти по технологическому надзору и (или) субъекта оперативно-диспетчерского управления;

3) мероприятия-действия: выполнение технических условий, включая мероприятия по подключению энергопринимающих устройств под действие аппаратуры противоаварийной и режимной автоматики в соответствии с техническими условиями; проверку выполнения технических условий; фактические действия по присоединению и обеспечению работы энергопринимающих устройств в электрической сети.

Исходя из вышеизложенного определения предмета договора в виде осуществления указанных мероприятий, для лучшего понимания правовой природы технологического присоединения

следует установить, является ли такого рода деятельность работой либо услугой.

С одной стороны, исходя из того, что предметом договора технологического присоединения являются мероприятия по присоединению энергоустановок к сети, технологическое присоединение правильно рассматривать как работу, так как здесь важен сам результат присоединения, а не его процесс. Подобного мнения придерживается и О.А. Городов, указывая, что ряд косвенных признаков договора технологического присоединения позволяет рассматривать его как договор подряда¹².

С другой стороны, «мероприятия-согласования с системным оператором, со смежными сетевыми организациями, осмотр (обследование) должностным лицом федерального органа исполнительной власти по технологическому надзору и (или) субъекта оперативно-диспетчерского управления», «проверка сетевой организацией выполнения заявителем технических условий», «определение возможностей», «согласование», «обеспечение доступа» совершенно очевидно подпадают под нормы регулирования иных договорных отношений.

Представляется, что в данном случае речь может идти о некоем общем (комплексном) договоре, охватывающем все виды договоров, предмет которых составляют действия сторон по осуществлению технологического присоединения энергопринимающего устройства (энергетической установки) к электрической сети, и являющемся по отношению к последним родовым понятием.

Что касается сроков его действия, то в соответствии с п. 16 Правил технологического присоединения срок выполнения мероприятия по технологическому присоединению, т.е. срок исполнения договора, не может превышать 1 года (2 лет в случае присоединения устройств с мощностью свыше 750 кВА). При этом плата по договору должна устанавливаться в зависимости от необходимости технологического присоединения.

Договор технологического присоединения к электрическим сетям является публичным в силу прямого указания на то ст. 26 Закона об электроэнергетике. В соответствии со ст. 426 ГК РФ стороной публичного договора, которая не вправе отказаться от его заключения, должна быть коммерческая организация.

Статья 26 Федерального закона «Об электроэнергетике» определяет, что технологическое

присоединение потребителей электроэнергии к объектам электросетевого хозяйства осуществляется сетевыми организациями или иными лицами (владельцами объектов электросетевого хозяйства). Технологическое присоединение осуществляется на основании договора, заключаемого между сетевой организацией и обратившимся к ней лицом. Таким образом, со стороны поставщика стороной договора технологического присоединения электроэнергии выступают юридические лица, выкупившие мощности и оказывающие услуги по передаче электрической энергии за плату. Ими могут являться либо специализированные сетевые организации, либо владельцы объектов электросетевого хозяйства потребители (абоненты), имеющие соответствующее оборудование и свободные мощности. При этом могут быть использованы как объекты электросетевого хозяйства, не относящиеся к единой национальной (общероссийской) электрической сети, так и входящие в единую национальную (общероссийскую) электрическую сеть.

Другой стороной договора технологического присоединения выступают потребители электрической энергии - лица, приобретающие электрическую энергию для собственных нужд.

В случае, когда поставщиком является специализированная сетевая организация, оказывающая услуги по передаче электрической энергии и осуществляющая присоединение заказчиков (потребителей, абонентов) к своим сетям, договорная конструкция представляется очевидной. Проблемы возникают в том случае, когда присоединение должно быть осуществлено к сетям потребителя (абонента)¹³. Возникает вопрос: правомерно ли императивное принуждение абонента - владельца электросетевого хозяйства к заключению публичного договора технологического присоединения или нет?

В данной связи формулирование квалифицирующих признаков сетевой организации имеет существенное значение при решении вопроса о присоединении субабонентов к сетям потребителей. Это отмечают и суды при принятии решений об отсутствии или наличии оснований к понуждению к заключению договора. Так, Федеральный арбитражный суд Уральского округа указал в своем Постановлении от 12 мая 2008 г. № Ф09-2784/08-С5¹⁴, что потребитель (абонент) не является сетевой организацией, вследствие чего не обязан заключать договор с субабонентом.

Закон об электроэнергетике содержит определение территориальной сетевой организации как коммерческой организации, оказывающей услуги по передаче электрической энергии с использованием объектов электросетевого хозяйства, не относящихся к единой национальной (общероссийской) электрической сети. В данном случае отличительным признаком является характеристика электрических сетей, которые не подпадают под критерии единой национальной электрической сети (ЕНЭС).

Первоначальная редакция Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг (в редакции Постановления Правительства РФ от 27 декабря 2004 г. № 861) (далее - Правила недискриминационного доступа) определяла сетевую организацию как коммерческую организацию, основным видом деятельности которой являлось оказание услуг по передаче электрической энергии по электрическим сетям, а также осуществление мероприятий по технологическому присоединению. Из этого следовало, что в случае, если передача электроэнергии не является для организации основным видом деятельности, то на нее не должны распространяться императивные требования, обязывающие оказывать услуги по передаче и осуществлять технологическое присоединение к своим сетям.

Иное определение содержится в новой редакции п. 2 Правил недискриминационного доступа (в ред. Постановления Правительства РФ от 15 июня 2009 г. № 492), в которых под сетевой организацией понимается организация, владеющая на праве собственности или на ином установленном федеральными законами основании объектами электросетевого хозяйства, с использованием которых она оказывает услуги по передаче электрической энергии и осуществляет в установленном порядке технологическое присоединение энергопринимающих устройств юридических и физических лиц к электрическим сетям. В данном случае основной смысловой акцент делается именно на факте владения объектами электросетевого хозяйства, вне зависимости от того, является ли деятельность, связанная с использованием данных объектов, основной.

Проблема присоединения субабонентов обсуждается ведущими учеными в научных статьях, посвященных вопросам энергоснабжения. Нет единообразия и в судебной практике. Существует

два основных подхода к вопросу присоединения субабонентов.

Сторонники первого утверждают, что потребитель (абонент) по отношению к субабоненту выступает в качестве сетевой организации, имея в виду, что абонент не вправе отказать субабоненту в осуществлении технологического присоединения к его (абонента) сетям¹⁵.

В соответствии с другим подходом возложение на потребителей (абонентов) обязанности по осуществлению технологического присоединения субабонентов к электрическим сетям является необоснованным и незаконным и противоречит основам гражданского законодательства¹⁶.

Представляется, что в данном случае необходимо исходить из следующего. На основе Правил функционирования розничных рынков электрической энергии в переходный период реформирования электроэнергетики, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 31 августа 2006 г. № 530, и Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 27 декабря 2004 г. № 861, абонента можно определить, как “лицо, владеющее энергопринимающим устройством, через которое устройства потребителя присоединены к сетям сетевой организации, и не оказывающее услуги по передаче электрической энергии”¹⁷.

Правилами недискриминационного доступа установлено, что такое лицо не вправе препятствовать прохождению через их объекты электрической энергии и требовать за это оплату. Причем делается оговорка, что плата может взиматься в случае, если для такого лица в установленном порядке утвержден тариф на передачу электрической энергии. В таком случае абоненты фактически становятся сетевыми организациями, и на них распространяются все нормы, регулирующие деятельность сетевых организаций.

Исходя из того что абонентам запрещено взимать плату за передачу, можно сделать вывод, что данная организация не оказывает услуги по передаче.

В соответствии с нормами Закона “Об электроэнергетике” определение сетевой организации базируется на двух видах деятельности в совокупности - оказание услуг по передаче электри-

ческой энергии и осуществление технологического присоединения к электрическим сетям. Таким образом, в случае, если организация не оказывает платных услуг по передаче электрической энергии, мы не вправе рассматривать ее в качестве сетевой организации. При этом, поскольку правило о публичности договора установлено только по отношению к сетевой организации (ст. 26 Закона об электроэнергетике), правовые основания для понуждения такой организации-абонента к заключению договора технологического присоединения отсутствуют. Правила технологического присоединения не должны в таком случае распространяться и на случаи присоединения субабонентов¹⁸. Об этом свидетельствует и судебная практика. В частности, в Постановлении ФАС Северо-Кавказского округа от 10 июня 2008 г. № Ф08-3145/2008¹⁹ суд указал, что, поскольку в материалах дела отсутствуют доказательства того, что для общества установлен тариф на услуги по передаче электрической энергии, отсутствуют какие-либо основания считать данное общество сетевой организацией.

Практика Федеральной антимонопольной службы пошла по иному пути. Решением Прикамского территориального управления МАП РФ от 17 сентября 2003 г. организации было предписано выдать технические условия и непосредственно присоединить к своим электрическим сетям трансформаторную подстанцию потребителя. Основанием для этого послужил вывод антимонопольного органа о том, что данная организация злоупотребляет своим доминирующим положением на рынке путем отказа в присоединении потребителя при наличии свободных мощностей.

ФАС Уральского округа Постановлением от 17 марта 2004 г. № Ф09-940/04-АК оставил в силе решение суда первой инстанции, признавшее такое предписание антимонопольного органа не соответствующим законодательству, указав, что само наличие свободных мощностей на подстанции, принадлежащей организации, не свидетельствует об осуществлении деятельности по предоставлению доступа к электрическим сетям. Кроме того, суд отметил ошибочность выводов антимонопольного органа и суда апелляционной инстанции об определении географических границ рынка²⁰.

Подводя итог сказанному, необходимо отметить следующее. Действующие нормативные

правовые акты не позволяют рассматривать абонента в качестве сетевой организации в случае необходимости присоединения к принадлежащим ему объектам электросетевого хозяйства субабонентов. Полагаем, что таких абонентов нельзя понуждать к заключению договора технологического присоединения. Данное обстоятельство препятствует осуществлению прав собственника на принадлежащие данному абоненту объекты электросетевого хозяйства и налагает на него необоснованные ограничения в осуществлении хозяйственной деятельности.

Кроме того, в соответствии со ст. 4 Федерального закона "О естественных монополиях"²¹ к сфере деятельности естественных монополий отнесены только услуги по передаче электроэнергии, технологическое присоединение к сетям по передаче электроэнергии не отнесено к сфере ведения данного государственного органа. В силу этого нет правовых оснований для вмешательства государства в хозяйственную деятельность абонента.

В связи с изложенным полагаем целесообразным внести изменения в Правила технологического присоединения, дополнив их нормой о том, что собственники и иные законные владельцы объектов электросетевого хозяйства, использующие указанные объекты для собственных бытовых и производственных нужд, вправе осуществить технологическое присоединение лица (субабонента) при наличии технической возможности такого присоединения с согласия смежных сетевых и (или) энергоснабжающих (энергосбытовых) организаций. Размер платы за такое присоединение устанавливается уполномоченным органом в области государственного регулирования тарифов.

¹ Здесь и далее обзор законодательства осуществлен при использовании справочно-правовой системы "КонсультантПлюс". URL: www.consultant.ru.

² *Телицин С.Ю.* Договор подряда на выполнение проектных и изыскательских работ (предмет и срок выполнения работ) // *Право и экономика*. 2009. № 6. С. 43-47.

³ Об архитектурной деятельности в Российской Федерации (ред. от 30 декабря 2008 года): федер. закон от 17 нояб. 1995 г. № 169-ФЗ // Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс". URL: www.consultant.ru.

⁴ *Булдаков Д.О.* Договор подряда на проектные и изыскательские работы в строительстве: сравнение со

смежными договорами подрядного типа // Правовые вопросы недвижимости. 2009. № 2. С. 11-15.

⁵ Утка В. Договор подряда на выполнение проектных работ: актуальные проблемы правоприменения // Правовые вопросы недвижимости. 2009. № 2. С. 16-21.

⁶ Об электроэнергетике: федер. закон. Гл. 7. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс".

⁷ Об электроэнергетике: федер. закон от 26 марта 2003 г. № 35-ФЗ: [ред. от 18.07.2011]/ Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс".

⁸ Об утверждении Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, Правил недискриминационного доступа к услугам по оперативно-диспетчерскому управлению в электроэнергетике и оказания этих услуг, Правил недискриминационного доступа к услугам администратора торговой системы оптового рынка и оказания этих услуг и Правил технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии, объектов по производству электрической энергии, а также объектов электросетевого хозяйства, принадлежащих сетевым организациям и иным лицам, к электрическим сетям: постановление Правительства Российской Федерации от 27 дек. 2004 г. п 861: [ред. от 1 марта 2011 г.] // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. 27 дек. (№ 52 (ч. 2)). Ст. 5525.

⁹ Елизарова Н.В. Проблемы заключения договоров энергоснабжения с отдельными категориями потребителей // Юрист. 2008. № 1. С. 2-4.

¹⁰ См. об этом: Кереева Б. Особенности заключения и расторжения договора энергоснабжения // Право и экономика. 2004. № 8. С. 34.

¹¹ О порядке прекращения или ограничения подачи электрической и тепловой энергии и газа организациям

- потребителям при неоплате поданных им (использованных ими) топливно-энергетических ресурсов: постановление Правительства РФ от 5 января 1998 г. № 1: [ред. от 31 авг. 2006 г.]. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс". URL: www.consultant.ru.

¹² Городов О.А. Договоры в сфере электроэнергетики. М., 2007. С. 134 - 136.

¹³ См. об этом: Свирков С.А. Субабонентский договор в целевой модели розничных рынков электроэнергии // Энергетическое право. 2006. № 1.

¹⁴ Постановление ФАС Уральского округа от 12 мая 2008 г. № Ф09-2784/08-С5 по делу № А60-6556/2006.

¹⁵ См. об этом: Осипчук Е.Л. Новая структура договорных отношений на энергетическом рынке России // Законность. 2003. № 8; Мельников Н. Договор с субабонентом // ЭЖ-Юрист. 2003. Ноябрь (№ 45).

¹⁶ См. об этом: Захаров Ю.Ю. Регулирование отношений в электроэнергетике // Хозяйство и право. 2007. № 2. С. 73; Свирков С.А. Договорные обязательства в электроэнергетике. М., 2006; Субабонентский договор в целевой модели розничных рынков электроэнергии // Энергетическое право. 2006. № 1.

¹⁷ Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс". URL: www.consultant.ru.

¹⁸ Энергобарьеры на пути бизнеса // Энергоаудит. 2007. № 4.

¹⁹ Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 10 июня 2008 г. № Ф08-3145/2008 по делу № А63-8496/2007. С. 3-18.

²⁰ Постановление ФАС Уральского округа от 17 марта 2004 г. № Ф09-940/04-АК.

²¹ О естественных монополиях: федер. закон от 17 авг. 1995 г. № 147-ФЗ: [ред. от 18 июля 2011 г.]. Доступ из справ.-правовой системы "КонсультантПлюс". URL: www.consultant.ru.

Поступила в редакцию 01.03.2012 г.