



АРБИТРАЖНЫЙ СУД ВОЛОГОДСКОЙ ОБЛАСТИ

ул. Герцена, д. 1 «а», Вологда, 160000

Именем Российской Федерации

Р Е Ш Е Н И Е

12 июля 2011 года

город Вологда

Дело А13-1398/2011

Резолютивная часть решения объявлена 05 июля 2011 года.

Полный текст решения изготовлен 12 июля 2011 года.

Арбитражный суд Вологодской области в составе председательствующего судьи Селивановой Ю.В., судей Кирова С.А., Парфенюка А.В. при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Поповой С.В., рассмотрев в открытом судебном заседании дело по заявлению открытого акционерного общества «Вологодская сбытовая компания» к Региональной энергетической комиссии Вологодской области о признании недействительным постановления от 03.12.2010 № 384 «Об установлении тарифа на электрическую энергию для потребителей ОАО «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый ручей», с участием прокуратуры Вологодской области, третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора открытого акционерного общества «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый Ручей», открытого акционерного общества «Территориальная генерирующая компания № 2», при участии: от заявителя – Сысолятиной Л.А. по доверенности от 20.12.2010, от Региональной энергетической комиссии Вологодской области - Салтыковой Т.М. по доверенности от 04.04.2011, Ситьковой Н.С. по доверенности от 17.06.2011, от открытого акционерного общества «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый Ручей» - Зимина В.Г. генерального директора, Бесова В.Г. по доверенности от 11.01.2011, Павликова Д.А. по доверенности от 04.06.2011, от открытого акционерного общества «Территориальная генерирующая компания № 2» - Михайлова В.В. по доверенности от 31.12.2010, Рябухиной С.А. по доверенности от 31.12.2010, от прокуратуры – Иволги О.В. по удостоверению.

у с т а н о в и л :

открытое акционерное общество «Вологодская сбытовая компания» (далее – Компания, ОАО «ВСК») обратилось в Арбитражный суд Вологодской области с заявлением к Региональной энергетической комиссии Вологодской области (далее – РЭК, комиссия) о признании недействительным постановления

от 03.12.2010 № 384 «Об установлении тарифа на электрическую энергию для потребителей ОАО «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый Ручей».

Мотивируя требования, ссылается на несоответствие указанного постановления Федеральному закону от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике». Указало, что открытое акционерное общество «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый Ручей» в установленном законом порядке не признано квалифицированным генерирующим объектом, функционирующим на основе использования возобновляемых источников энергии, общество использует для производства энергии не возобновляемые источники энергии – отходы производства и потребления, а приобретаемые им товары - продукцию лесопильной промышленности, установленный тариф является экономически необоснованным, в связи с применением перекрестного субсидирования, отнесением выпадающих доходов предприятия за 2009 год в расчет тарифа на электроэнергию, уменьшением объема выработки тепловой энергии и увеличением выработки электроэнергии, неподтвержденностью роста цен на топливо; тариф существенно превышает цены, по которым Компания приобретает электроэнергию на оптовом и розничном рынке, и по которым осуществляет продажу электроэнергии потребителям. ОАО «ВСК» обязано применять установленные тарифы и лишено права определения цены на закупаемую электрическую энергию. В судебном заседании представитель заявителя поддержал заявленные требования.

РЭК в отзыве на заявление и ее представители в судебном заседании с заявленными требованиями не согласились. Пояснили, что принимая оспариваемое постановление, исходили из социальной значимости объекта, открытое акционерное общество «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый Ручей» включено в проект схемы размещения генерирующих объектов электроэнергетики на основе использования возобновляемых источников энергии на территории Российской Федерации, применение перекрестного субсидирования и отнесение выпадающих доходов ОАО «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый Ручей» 2009 года в тариф на электроэнергию обусловлено соблюдением установленного РЭК предельного индекса роста тарифов на тепловую энергию, при определении цены на топливо учитывался принцип обеспечения экономической обоснованности затрат коммерческих организаций на производство электрической и тепловой энергии, при расчете объема выработки учтено фактическое снижение отпуска тепловой энергии; указали о недоказанности нарушения оспариваемым постановлением прав и законных интересов Компании в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Открытое акционерное общество «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый Ручей» (далее - ОАО «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый Ручей», общество), привлеченное к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, в отзыве на заявление и его представители в судебном заседании возражали против удовлетворения требований заявителя. Указали, что не имеют возможности получить квалификационное свидетельство о признании генерирующего объекта

функционирующим на основе использования возобновляемых источников энергии (далее – ВИЭ) по причине не сформированной законодательной базы на федеральном уровне, включение ОАО «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый Ручей» в проект схемы размещения генерирующих объектов, функционирующих на основе ВИЭ подтверждает работу станции на основе возобновляемых источников энергии, договором между Компанией и ОАО «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый Ручей» не предусмотрено наличие квалификационного свидетельства. Увеличение затрат на топливо связано с изменением структуры поставляемых коро-древесных отходов (отходы-долготье), использование которых требует дополнительных затрат.

Открытое акционерное общество «Территориальная генерирующая компания № 2» (далее – ОАО «ТГК-2»), привлеченное к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, считает требования заявителя не подлежащими удовлетворению, поскольку законодательство об электроэнергетике не предусматривает зависимость установления тарифа от наличия свидетельства о квалификации генерирующего объекта, функционирующего на основе использования ВИЭ, квалификация объекта осуществляется советом рынка не для установления тарифа, а с целью определения соответствия показателям объема производства и потребления электроэнергии с использованием ВИЭ в совокупном балансе производства и потребления электроэнергии, установленным в соответствии с основными направлениями государственной политики в сфере повышения энергетической эффективности электроэнергетики на основе использования ВИЭ.

Прокуратура Вологодской области, вступившая в дело в порядке части 5 статьи 52 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, заявленное требование не поддержала, считает, что поскольку процедура по формированию схемы размещения генерирующих объектов электроэнергетики, функционирующих на основе ВИЭ не была разработана на момент принятия оспариваемого постановления, РЭК правомерно установила тариф на 2011 год для расчетов между Компанией и ОАО «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый Ручей».

Исследовав письменные доказательства по делу, заслушав объяснения лиц, участвующих в деле, арбитражный суд считает, что заявленные требования подлежат удовлетворению.

Как следует из материалов дела, между обществом и ОАО «ВСК» 01.07.2006 заключен договор № ВСК-06/0289 поставки электрической энергии (мощности).

ОАО «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый Ручей» 29.04.2010 направило в орган регулирования материалы для расчета тарифа на тепловую и электрическую энергию на 2011 год.

РЭК, рассмотрев представленные документы, 03.12.2010 приняла постановление № 384 «Об установлении тарифа на электрическую энергию для потребителей ОАО «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый Ручей» (далее – постановление № 384), которым с 01.01.2011 установила для расчетов по

договору купли-продажи с ОАО «ВСК» тарифы на электрическую энергию, отпускаемую обществом:

одноставочный тариф в размере 3430 руб./тыс. кВтч (без НДС);
двухставочный тариф:

- плата за мощность - 1643948 руб./МВт в мес. (без НДС),
- плата за энергию - 964 руб./тыс. кВтч (без НДС).

Постановление № 384 опубликовано в газете «Красный Север» от 21.12.2010 № 143. Указанное постановление с учетом его правовых последствий обладает признаками нормативного акта, поскольку рассчитано на неоднократное применение, установленный постановлением тариф участвует в формировании конечной цены электроэнергии, поставляемой ОАО «ВСК» неограниченному кругу потребителей Вологодской области. Дело об оспаривании постановления № 384 подлежит рассмотрению судом с соблюдением порядка, предусмотренного главой 23 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ).

Частью 1 статьи 29 АПК РФ к подведомственности арбитражных судов отнесены дела об оспаривании нормативных актов в сфере государственного регулирования цен (тарифов).

Правовые основы в сфере электроэнергетики, порядок государственного регулирования цен установлены Федеральным законом от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» (далее – Закон № 35-ФЗ).

На основании пункта 10 статьи 23.1 Закона № 35-ФЗ споры, связанные с осуществлением государственного регулирования цен (тарифов) в электроэнергетике, подлежат рассмотрению в арбитражном суде.

Федеральным законом от 26.07.2010 № 187-ФЗ внесены изменения и дополнения в Закон № 35-ФЗ, касающиеся порядка ценообразования и государственного регулирования цен на оптовых и розничных рынках электроэнергии.

Перечень цен (тарифов), подлежащих государственному регулированию, определен в пунктах 2-4 статьи 23.1 Закона № 35-ФЗ.

Согласно пункту 3 статьи 23.1 Закона № 35-ФЗ на розничных рынках государственному регулированию подлежат, в том числе, цены (тарифы) или предельные (минимальный и (или) максимальный) уровни цен (тарифов) на электрическую энергию (мощность), произведенную на функционирующих на основе использования возобновляемых источников энергии квалифицированных генерирующих объектах и приобретаемую в целях компенсации потерь в электрических сетях.

В силу пункта 3 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2010 № 187-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об электроэнергетике» и Федеральный закон «Об особенностях функционирования электроэнергетики в переходный период и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об электроэнергетике» положения статьи 23.1 Закона №

35-ФЗ применяются к отношениям, связанным с государственным регулированием цен (тарифов) на 2011 год и последующие годы.

Из приведенных положений закона следует, что государственному регулированию подлежат тарифы на электрическую энергию при наличии двух условий:

- 1) электроэнергия произведена квалифицированным генерирующим объектом;
- 2) электроэнергия произведена генерирующим объектом, который осуществляет свою деятельность на основе ВИЭ.

В соответствии со статьей 3 Закона № 35-ФЗ возобновляемые источники энергии - энергия солнца, энергия ветра, энергия вод (в том числе энергия сточных вод), за исключением случаев использования такой энергии на гидроаккумулирующих электроэнергетических станциях, энергия приливов, энергия волн водных объектов, в том числе водоемов, рек, морей, океанов, геотермальная энергия с использованием природных подземных теплоносителей, низкопотенциальная тепловая энергия земли, воздуха, воды с использованием специальных теплоносителей, биомасса, включающая в себя специально выращенные для получения энергии растения, в том числе деревья, а также отходы производства и потребления, за исключением отходов, полученных в процессе использования углеводородного сырья и топлива, биогаз, газ, выделяемый отходами производства и потребления на свалках таких отходов, газ, образующийся на угольных разработках.

Таким образом, Закон № 35-ФЗ не содержит условий по использованию возобновляемых источников энергии – отходов производства и потребления, полученных только в результате собственной производственной деятельности.

Критерии и порядок квалификации генерирующих объектов, функционирующих на основе ВИЭ, установлен Правилами квалификации генерирующего объекта, функционирующего на основе использования возобновляемых источников энергии, утвержденными Постановлением Правительства Российской Федерации от 03.06.2008 № 426 (далее – Правила).

Согласно пункту 2 Правил признание генерирующих объектов функционирующими на основе использования возобновляемых источников энергии квалифицированными генерирующими объектами осуществляет совет рынка.

В соответствии с пунктом 3 Правил генерирующий объект признается квалифицированным при условии соответствия его следующим критериям:

- а) генерирующий объект функционирует на основе использования исключительно возобновляемых источников энергии или в режиме комбинированного использования возобновляемых и иных источников энергии;
- б) генерирующий объект находится в эксплуатации (введен в эксплуатацию и не выведен в ремонт или из эксплуатации);
- в) генерирующий объект в установленном порядке присоединен к электрическим сетям сетевой организации и оснащен средствами измерений,

соответствующими требованиями законодательства Российской Федерации об электроэнергетике;

г) генерирующий объект включен в схему размещения генерирующих объектов электроэнергетики на основе использования возобновляемых источников энергии на территории Российской Федерации, утверждаемую Министерством энергетики Российской Федерации.

Пунктами 4, 5 Правил установлено, что квалификация генерирующих объектов осуществляется на основании заявлений их собственников или иных законных владельцев (далее - заявители), направляемых в совет рынка и документов, указанных в пункте 5 Правил.

На основании представленных заявителем документов и (или) по результатам обследования генерирующего объекта в месте его расположения совет рынка осуществляет подготовку экспертного заключения о техническом соответствии генерирующего объекта предусмотренным [пунктом 3](#) настоящих Правил критериям, содержащего сведения о видах используемых при производстве электрической и (или) тепловой энергии источников энергии (видах топлива) и технологических процессах производства с указанием объемов производства электрической энергии с использованием возобновляемых источников энергии в отношении каждого используемого вида таких источников (пункт 8 Правил).

На основании экспертного заключения совет рынка принимает решение: о признании генерирующего объекта функционирующим на основе использования возобновляемых источников энергии квалифицированным генерирующим объектом с выдачей квалификационного свидетельства;

об отказе в квалификации генерирующего объекта в случае выявления несоответствия такого объекта критериям, предусмотренным [пунктом 3](#) настоящих Правил (пункт 9 Правил).

Согласно пунктам 11, 12 Правил при принятии решения о квалификации генерирующего объекта сведения о нем вносятся советом рынка в открытый реестр квалифицированных объектов. При этом заявителю выдается квалификационное свидетельство, содержащее сведения, внесенные в указанный реестр.

Наличие у собственника или иного законного владельца действующего квалификационного свидетельства подтверждает признание принадлежащего ему генерирующего объекта функционирующим на основе использования возобновляемых источников энергии квалифицированным генерирующим объектом.

Из приведенных правовых норм следует, что законодательством предусмотрена последовательная процедура признания генерирующего объекта квалифицированным генерирующим объектом, функционирующим на основе ВИЭ. Полномочиями по признанию объектов квалифицированными генерирующими объектами и выдаче квалификационного свидетельства наделен совет рынка.

Как следует из материалов дела, ОАО «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый Ручей» в порядке, предусмотренном Правилами, квалифицированным

генерирующим объектом не признано, в реестр квалифицированных объектов не включено, квалификационного свидетельства не имеет, с заявлением в совет рынка о квалификации генерирующего объекта обратилось только 16.05.2011 (т. 4 л.д. 61-62).

Следовательно, РЭК не имело правовых оснований для отнесения ОАО «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый Ручей» к квалифицированным генерирующим объектам, функционирующим на основе ВИЭ. Постановление № 384 принято и тариф на 2011 год установлен с превышением полномочий РЭК.

Доводы РЭК о функционировании генерирующего объекта на основе ВИЭ (отходы лесопереработки) и включении ОАО «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый Ручей» в проект схемы размещения генерирующих объектов электроэнергетики на основе возобновляемых источников энергии на территории Российской Федерации, судом отклоняются.

В соответствии со статьей 68 АПК РФ обстоятельства дела, которые согласно закону должны быть подтверждены определенными доказательствами, не могут подтверждаться в арбитражном суде иными доказательствами.

Представленные в материалы дела документы: письмо Департамента государственной энергетической политики и энергоэффективности от 12.04.2011 о включении ОАО «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый ручей» в проект схемы размещения генерирующих объектов (т. 4 л.д. 65), расчет стоимости и объемов поставки топлива на 2011 год, объем производства и поставки топливного баланса на 2011 год, коммерческое предложение общества с ограниченной ответственностью «Лесопильный и деревообрабатывающий комбинат № 2» (т. 1 л.д. 94-97) не подтверждают правомерность отнесения ОАО «Промышленная Мини-ТЭЦ «Белый Ручей» к квалифицированным генерирующим объектам, функционирующим на основе ВИЭ.

Нахождение схемы размещения генерирующих объектов электроэнергетики на основе использования ВИЭ на территории Российской Федерации в процессе разработки, также не свидетельствует о соответствии изданного РЭК постановления требованиям законодательства об электроэнергетике.

В обоснование своих требований заявитель ссылается на экономическую необоснованность установленного тарифа.

В соответствии со статьей 23 Закона № 23-ФЗ одним из принципов, которые должны соблюдаться при государственном регулировании цен является принцип обеспечения экономической обоснованности затрат коммерческих организаций на производство электрической энергии.

В данном случае принятие РЭК структуры и цены на топливо в соответствии с заявкой организации (387 руб./пл.м. куб.), уменьшение объема выработки тепловой энергии не свидетельствует об экономической необоснованности тарифа.

Как следует из материалов дела, пояснений РЭК в коммерческих предложениях основных поставщиков отходов лесопереработки в структуре отходов увеличена доля дров-долготье, стоимость которых у основного поставщика общества составляет 387 руб./пл.м. куб., и использование которых требует дополнительных затрат на дробление, погрузку и доставку с удаленных площадок (т. 1 л.д. 94-96, 143). Представленными обществом расчетами полезного отпуска тепловой энергии, статистической отчетностью по формам № 1-натура, № 46-ТЭ подтверждается снижение полезного отпуска тепловой энергии с 2008 года (т. 1 л.д. 119-123, т. 3 л.д. 70-73, т. 4 л.д. 141-150, т. 5 л.д. 1-12).

Доказательств того, что учтенные РЭК объемы производства теплоэнергии и стоимость топлива являются завышенными, суду не представлено.

Согласно пункту 54 Основ ценообразования в отношении электрической и тепловой энергии в Российской Федерации, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 26.02.2004 № 109, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации в области государственного регулирования тарифов на очередной финансовый год устанавливают на розничном рынке тарифы на тепловую энергию, производимую электростанциями, осуществляющими производство в режиме комбинированной выработки электрической и тепловой энергии, в рамках установленных Федеральной службой по тарифам предельных минимальных и (или) максимальных уровней регулируемых тарифов (цен) на указанную тепловую энергию.

Постановлением РЭК от 29.10.2010 № 201 «Об установлении предельных индексов максимально возможного изменения размера платы граждан за коммунальные услуги по муниципальным образованиям» установлен индекс максимально возможного изменения размера платы граждан за коммунальные услуги на 2011 год - 115%. В целях соблюдения данного предельного индекса роста тариф на тепловую энергию в горячей воде установлен 1053 руб./Гкал без НДС, что составило 115,4%.

Как следует из заключения РЭК по расчету тарифа и расчету тарифа (т. 1 л.д. 49-51) тарифы на электрическую энергию установлены с учетом перекрестного субсидирования в сумме 1610 тыс. руб. и отнесением убытков от стоимости топлива за 2009 в размере 2869 тыс. руб. на электрическую энергию.

Перекрестное субсидирование между тепловой и электрической энергией является результатом политики федеральных и региональных органов власти и устанавливается с целью сдерживания роста тарифов на тепловую энергию для потребителей тепловой энергии отдельных регионов, в данном случае для потребителей Девятинского сельского поселения за счет повышения стоимости электрической энергии для Компании, как субъекта оптового рынка, чтобы не создавать сложную социально-экономическую обстановку в регионе, из-за высоких уровней тарифов на тепловую энергию.

Применение РЭК перекрестного субсидирования и отнесения убытков с тепловой на электрическую энергию обусловлено объективными социально-экономическими факторами и не противоречит действующему законодательству в сфере тарифного регулирования. Таким образом, соблюдается принцип обеспечения баланса экономических интересов поставщиков и потребителей электрической и тепловой энергии.

Согласно положениям статьи 424 ГК РФ и, исходя из правовой позиции, определенной Президиумом Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в постановлении от 29.05.2007 № 16260/06, энергоснабжающие организации обязаны применять тариф, рассчитанный регулирующим органом, если тариф не был отменен, изменен или признан недействующим по заявлениям заинтересованных лиц.

В обоснование доводов о нарушении постановлением РЭК № 384 прав и законных интересов Компания указала, что установленный тариф, существенно превышает цены, по которым ОАО «ВСК» в 2011 году приобретает электроэнергию на оптовом и розничном рынках.

В подтверждение доводов представила опубликованные на официальном сайте в сети Интернет www.atsenergo.ru в порядке, предусмотренном пунктом 111 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 31.08.2006 № 530, сведения о средневзвешенных нерегулируемых ценах на оптовом рынке, которые составили в период с января по март 2011 года от 1400, 04 руб./МВтч до 1777,82 руб./МВтч, что ниже цен, установленных оспариваемым постановлением № 384.

В соответствии со статьей 421 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена настоящим Кодексом, законом или добровольно принятым обязательством (часть 1).

Условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами (часть 4).

Оспариваемое постановление РЭК нарушает права и законные интересы Компании в сфере предпринимательской деятельности, так как, лишает ОАО «ВСК» права определения цены на закупаемую электрическую энергию на основе принципа свободы договора посредством достижения обоюдных договоренностей с продавцом электроэнергии.

Исходя из изложенного, постановление Региональной энергетической комиссии Вологодской области от 03.12.2010 № 384 «Об установлении тарифа на электрическую энергию для потребителей ОАО «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый Ручей» подлежит признанию недействующим.

В соответствии со статьей 110 АПК РФ в связи с удовлетворением требований, расходы по оплате государственной пошлины в сумме 2000 рублей, уплаченные Компанией по платежному поручению № 6705 от

08.10.2010, подлежат отнесению на Региональную энергетическую комиссию Вологодской области.

Руководствуясь статьями 167 - 170, 195 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации Арбитражный суд Вологодской области

р е ш и л:

признать не соответствующим Федеральному закону от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» и недействующим постановление Региональной энергетической комиссии Вологодской области от 03.12.2010 № 384 «Об установлении тарифа на электрическую энергию для потребителей ОАО «Промышленная мини-ТЭЦ «Белый ручей».

Взыскать с Региональной энергетической комиссии Вологодской области в пользу открытого акционерного общества «Вологодская сбытовая компания» расходы по уплате государственной пошлины в сумме 2000 руб.

Решение по делу вступает в законную силу немедленно после его принятия.

Решение может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Северо-Западного округа в течение месяца со дня вступления его в законную силу.

Председательствующий

Ю.В. Селиванова

Судьи

С.А. Киров

А.В. Парфенюк