

**ДЕСЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД**117997, г. Москва, ул. Садовническая, д. 68/70, стр. 1, www.10aas.arbitr.ru**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

г. Москва
19 декабря 2016 года

Дело № А41-42104/16

Резолютивная часть постановления объявлена 13 декабря 2016 года

Постановление изготовлено в полном объеме 19 декабря 2016 года

Десятый арбитражный апелляционный суд в составе:

Председательствующего судьи Немчиновой М.А.,

судей: Боровиковой С.В., Коновалова С.А.,

при ведении протокола судебного заседания Сахаровой С.С.,

при участии в заседании:

от истца Публичного акционерного общества «Мосэнергосбыт» – представитель не явился, извещен надлежащим образом.

от ответчика Общества с ограниченной ответственностью «ЖКУ» – Погорельцова Е.В. по доверенности от 25 июля 2016 года № 13,

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу Общества с ограниченной ответственностью «ЖКУ» на решение Арбитражного суда Московской области от 27 сентября 2016 года по делу № А41-42104/16, принятое судьей Левкиной О.В., по иску Публичного акционерного общества «Мосэнергосбыт» к Обществу с ограниченной ответственностью «ЖКУ» о взыскании задолженности, пени,

УСТАНОВИЛ:

Публичное акционерное общество «Мосэнергосбыт» (далее – истец) обратилось в Арбитражный суд Московской области с иском к Обществу с ограниченной

ответственностью «ЖКУ» (далее – ответчик) о взыскании 771 468 рублей задолженности, 13 839 рублей 94 копеек пеней и пеней, начисленных на сумму основного долга за период с 01 июня 2016 года по день фактической оплаты задолженности.

Решением Арбитражного суда Московской области от 27 сентября 2016 года исковые требования удовлетворены (л.д. 189-190).

Не согласившись с данным судебным актом, ответчик обратился в Десятый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, полагая, что судом первой инстанции неполно выяснены обстоятельства, имеющие значение для дела, а также неправильно применены нормы материального права.

Законность и обоснованность принятого судом первой инстанции решения проверены арбитражным апелляционным судом в порядке статей 266, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ).

Дело рассмотрено в соответствии со статьями 123, 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в отсутствие представителя истца, извещенного надлежащим образом о дате и времени судебного заседания.

Информация о принятии апелляционной жалобы к производству вместе с соответствующим файлом размещена в информационно-телекоммуникационной сети Интернет на сайте Десятого арбитражного апелляционного суда (www.10aas.arbitr.ru) и на сайте (www.arbitr.ru) в соответствии положениями части 6 статьи 121 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (в редакции Федерального закона от 27 июля 2010 года № 228-ФЗ, вступившего в силу 01 ноября 2010 года).

В судебном заседании арбитражного апелляционного суда представитель ответчика поддержал доводы апелляционной жалобы в полном объеме, просил решение суда отменить, апелляционную жалобу – удовлетворить.

Выслушав объяснения представителя ответчика, исследовав и оценив в совокупности все имеющиеся в материалах дела письменные доказательства, арбитражный апелляционный суд считает решение суда первой инстанции подлежащим изменению.

Как следует из материалов дела, 30 декабря 2015 года между ПАО «Мосэнергосбыт» (МЭС) и ООО «ЖКУ» (абонент) заключен договор № 87823515, согласно которому МЭС обязуется осуществлять продажу абоненту электрической энергии (мощности) и урегулировать отношения по оказанию услуг по передаче электрической энергии и иных услуг, оказание которых является неотъемлемой частью процесса энергоснабжения абонента, а абонент обязуется оплачивать поставленную электрическую энергию (мощность) и оказанные услуги в порядке, предусмотренном договором.

В пункте 4.1 договора предусмотрено, что сведения о приборах учёта, установленных в отношении энергопринимающих устройств абонента (в том числе места расположения приборов учёта, заводские номера, дата государственной поверки, показания на дату начала действия настоящего договора), указываются в Приложении № 2 к настоящему договору).

Приборы учёта устанавливаются в точках поставки электрической энергии (мощности), а при отсутствии технической возможности установки приборов учёта в указанных точках поставки – в месте электрической цепи, максимально приближенном к таким точкам поставки (пункте 4.2 договора).

В соответствии с пунктом 5.1 договора фактический объем поставленной (проданной) по настоящему договору электрической энергии (мощности) определяется исходя из показаний прибора учета (в том числе входящих в состав измерительных комплексов, систем учета), либо расчетным способом в порядке, предусмотренном Приложением № 4 к договору. Объем услуг по передаче электрической энергии, урегулирование предоставления которых в соответствии с настоящим договором возложено на МЭС, определяется исходя из фактического объема поставленной (проданной) электрической энергии.

В силу пункта 5.4 договора стоимость поставленной электрической энергии (мощности), определяется в соответствии с Приложением № 4 к договору.

Согласно пункту 5.5 договора исполнение денежных обязательств по договору, в том числе оплата стоимости поставляемой абоненту (с учетом субабонентов) электрической энергии (мощности) и услуг, оказание которых является неотъемлемой

частью процесса снабжения электрической энергией (мощностью), считается произведенным надлежащим образом при условии поступления денежных средств на расчетный счет МЭС, указанный в договоре, в порядке, в сроки и в размере, установленными Приложением № 5 к настоящему Договору.

На основании пункта 1 Приложения № 5 к договору оплата поставляемой (продаваемой) абоненту (с учетом субабонентов) электрической энергии (мощности) производится абонентом платежными поручениями на расчетный счет МЭС.

В срок до 15-го (пятнадцатого) числа месяца, следующего за расчетным, абонент на основании счета, выставленного МЭС в соответствии с пунктом 3 настоящего приложения, оплачивает стоимость фактически потребленной абонентом (с учетом субабонентов) электрической энергии (мощности) в расчетном месяце, определенную в соответствии с приложением № 4 к договору (пункте 2 Приложения № 5).

В соответствии с пунктом 5.6 договора в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения абонентом обязательств по оплате электрической энергии (мощности) и услуг, оказание которых является неотъемлемой частью процесса снабжения электрической энергией (мощностью), в том числе по предварительной оплате, МЭС имеет право начислить абоненту пени за каждый день просрочки в размере 1/360 ставки рефинансирования, установленной Центральным Банком Российской Федерации, на момент предъявления счета МЭС, от суммы неоплаты. Абонент обязан оплатить пени на основании выставленного МЭС счета не позднее 10 дней после его выставления.

Как указал истец, во исполнение условий договора за период с 01 февраля 2016 года по 30 апреля 2016 года было отпущено, а ответчиком потреблено электрической энергии на сумму 771 468 руб., что подтверждается представленными в материалы дела счетами, счетами-фактурами, актами приема-передачи электрической энергии.

Однако в связи с неисполнением ответчиком обязательств по оплате полученных коммунальных услуг у на день рассмотрения спора образовалась задолженность перед истцом в размере 771 468 руб.

Поскольку ответчиком принятые по договору обязательства по оплате стоимости выполненных работ надлежащим образом не исполнены, истец обратился в арбитражный суд с настоящим иском.

В силу статьи 8 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее ГК РФ) гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законом и иными правовыми актами, в том числе из договоров и иных сделок, предусмотренных законом, а также из договоров и иных сделок, хотя и не предусмотренных законом, но не противоречащих ему.

Согласно статье 309 ГК РФ обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями.

В соответствии со статьей 310 ГК РФ односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом. Односторонний отказ от исполнения обязательства, связанного с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, и одностороннее изменение условий такого обязательства допускаются также в случаях, предусмотренных договором, если иное не вытекает из закона или существа обязательства.

По договору энергоснабжения энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту (потребителю) через присоединенную сеть энергию, а абонент обязуется оплачивать принятую энергию, а также соблюдать предусмотренный договором режим ее потребления, обеспечивать безопасность эксплуатации находящихся в его ведении энергетических сетей и исправность используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением энергии (пункт 1 статьи 539 ГК РФ).

Энергоснабжающая организация обязана подавать абоненту энергию через присоединенную сеть в количестве, предусмотренном договором энергоснабжения, и с соблюдением режима подачи, согласованного сторонами. Количество поданной абоненту и использованной им энергии определяется в соответствии с данными учета о

ее фактическом потреблении. Данные положения установлены пунктом 1 статьи 541 ГК РФ.

В соответствии со статьей 516 ГК РФ покупатель оплачивает поставляемые товары с соблюдением порядка и формы расчетов, предусмотренных договором поставки. Если соглашением сторон порядок и форма расчетов не определены, то расчеты осуществляются платежными поручениями. Если договором поставки предусмотрено, что оплата товаров осуществляется получателем (плательщиком) и последний неосновательно отказался от оплаты либо не оплатил товары в установленный договором срок, поставщик вправе потребовать оплаты поставленных товаров от покупателя.

В силу статьи 544 ГК РФ оплата энергии производится за фактически принятое абонентом количество энергии в соответствии с данными учета энергии, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или соглашением сторон (пункт 1); порядок расчетов за энергию определяется законом, иными правовыми актами или соглашением сторон (пункт 2).

Суд первой инстанции, удовлетворяя заявленные требования указал, что истец надлежащим образом исполнял обязательства по поставке электрической энергии за период с 01 февраля 2016 года по 30 апреля 2016 года на общую сумму 771 468 руб.

Между тем, судом первой инстанции не учтено следующее.

Правила предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домах утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 06.05.2011 N 354 (далее - Правила) регулируют отношения по предоставлению коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах, собственникам и пользователям жилых домов, в том числе отношения между исполнителями и потребителями коммунальных услуг, устанавливают их права и обязанности, порядок заключения договора, содержащего положения о предоставлении коммунальных услуг, а также порядок контроля качества предоставления коммунальных услуг.

В соответствии с пунктом 2 Правил N 354 исполнителем является юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы или индивидуальный

предприниматель, предоставляющие потребителю коммунальные услуги, под которыми, в свою очередь понимается осуществление деятельности исполнителя по подаче потребителям любого коммунального ресурса в отдельности или двум и более из них в любом сочетании с целью обеспечения благоприятных и безопасных условий использования жилых, нежилых помещений, общего имущества в многоквартирном доме, а также земельных участков и расположенных на них жилых домов (домовладений).

Под ресурсоснабжающей организацией понимается юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, а также индивидуальный предприниматель, осуществляющие продажу коммунальных ресурсов (отведение сточных бытовых вод). Под коммунальными ресурсами понимаются холодная вода, горячая вода, электрическая энергия, газ, тепловая энергия, бытовой газ в баллонах, твердое топливо при наличии печного отопления, используемые для предоставления коммунальных услуг.

Согласно пункту 8 Правил № 354 исполнителем коммунальных услуг могут быть управляющая организация, товарищество собственников жилья, жилищно-строительный, жилищный или иной специализированный потребительский кооператив, а при непосредственном управлении многоквартирным домом собственниками помещений - иная организация, производящая или приобретающая коммунальные ресурсы.

Согласно пункту 14 Правил № 354 управляющая организация, выбранная в установленном жилищным законодательством Российской Федерации порядке для управления многоквартирным домом, приступает к предоставлению коммунальных услуг потребителям в многоквартирном доме с даты, указанной в решении общего собрания собственников помещений в многоквартирном доме о выборе управляющей организации, или с даты заключения договора управления многоквартирным домом, в том числе с управляющей организацией, выбранной органом местного самоуправления по итогам проведения открытого конкурса, но не ранее даты начала поставки коммунального ресурса по договору о приобретении коммунального ресурса, заключенному управляющей организацией с ресурсоснабжающей организацией. Управляющая организация прекращает предоставление коммунальных услуг с даты

расторжения договора управления многоквартирным домом по основаниям, установленным жилищным или гражданским законодательством Российской Федерации, или с даты расторжения договора о приобретении коммунального ресурса, заключенного управляющей организацией с ресурсоснабжающей организацией.

ООО «ЖилКомУправление» осуществляет управление многоквартирными домами, расположенными по адресам: Московская область, Одинцовский район, с. Юдино, ул. Пролетарская, д. 42А, д. 42Б, д. 42В на основании протоколов общего собрания собственников помещений в многоквартирном доме и договоров управления.

Как следует из материалов дела, по состоянию на 12 сентября 2016 года, между истцом и ответчиком подписано Дополнительное соглашение о вступлении в силу Договора энергоснабжения с исполнителем коммунальных услуг № 87823515 не с 30 декабря 2016 года, а с 01 мая 2015 года.

Ответчиком в ходе рассмотрения дела судом первой инстанции в материалы дела представлено платежное поручение № 67 от 19 сентября 2016 года об окончательной оплате по счету №3-15/05-5317 от 31 марта 2016 года за потребление электроэнергии за март 2016 года.

Кроме того, согласно платежному поручению № 522 от 25 июля 2016 года истец произвел первую оплату за март 2016 года и в том числе за февраль 2016 года (в наименование платежа указан период оплаты).

Однако, суд первой инстанции при вынесении решения не принял во внимание данные документы и вынес решение о взыскании с ответчика долг за март и февраль повторно.

В соответствии с представленным контррасчетом ответчика у него имеется задолженность перед истцом в размере 513 364 руб.

Определением об отложении судебного разбирательства от 01 декабря 2016 года апелляционный суд предложил сторонам составить совместный акт сверки взаимных расчетов.

Согласно представленному акту сверки взаимных расчетов, подписанному в одностороннем порядке ответчиком, по состоянию на 12 декабря 2016 года у ООО «ЖКУ» перед ПАО «Мосэнергосбыт» числится задолженность в размере 513 364 руб.

Документальных доказательств, подтверждающих, что ответчика имеется задолженность больше, чем указано в одностороннем акте, в материалы дела не представлено.

При таких обстоятельствах суд апелляционной инстанции приходит к выводу о том, что заявленное требование о взыскании задолженности подлежит удовлетворению в размере 513 364 руб.

Также истцом заявлено требование о взыскании неустойки в размере 13 839 руб. 94 коп., рассчитанной за период с 24 марта 2016 года по 31 мая 2016 года.

Одним из способов обеспечения исполнения обязательств согласно пункту 1 статьи 329 ГК РФ является неустойка.

В соответствии со статьей 329 Гражданского кодекса Российской Федерации исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой, залогом, удержанием имущества должника, поручительством, банковской гарантией, задатком и другими способами, предусмотренными законом или договором.

Неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения. По требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков (пункт 1 статьи 330 Гражданского кодекса Российской Федерации).

В силу части 4 статьи 421 ГК РФ, условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предусмотрено законом или иными правовыми актами.

Следовательно, согласно нормам гражданского права стороны вправе самостоятельно определить в договоре размер неустойки, обеспечивающей исполнение обязательства. Стороны воспользовались предоставленным ГК РФ правом, самостоятельно согласовав в размер неустойки в размере 1/360 ставки рефинансирования, установленной Центральным Банком Российской Федерации, на момент предъявления счета МЭС, от суммы неоплаты (пункт 5.6 договора).

Условие о договорной неустойке определено по свободному усмотрению сторон, ответчик в соответствии со статьей 2 ГК РФ осуществляет предпринимательскую деятельность на свой риск, а, следовательно, должен был и мог предположить и оценить возможность отрицательных последствий такой деятельности, в том числе связанных с неисполнением или ненадлежащим исполнением принятых по договору обязательств.

Принимая во внимание задолженность в размере 513 364 руб., судом произведен перерасчет суммы пени, размер которых составил 9 065 руб. 67 коп.

Апелляционный суд считает заявленный истцом размер неустойки соразмерным величине неисполненного обязательства и не усматривает правовых оснований для ее снижения вследствие применения к рассматриваемым правоотношениям положений статьи 333 ГК РФ.

Документов, подтверждающих явную несоразмерность размера взысканной арбитражным судом первой инстанции неустойки последствиям нарушения обязательства, ответчиком не представлено. Доказательств принятия мер к своевременной уплате долга ответчиком также не представлено.

Истцом также заявлено требование о взыскании неустойки с 01 июня 2016 года по дату фактической оплаты денежного обязательства.

Гражданское законодательство различает законную и договорную неустойку, причем в силу части 1 статьи 332 ГК РФ кредитор вправе требовать уплаты неустойки, определенной законом (законной неустойки), независимо от того, предусмотрена ли обязанность ее уплаты соглашением сторон.

То есть, вид ответственности в форме законной неустойки должен быть установлен специальным законом.

В пункте 65 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 марта 2016 года № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» разъяснено, что по смыслу статьи 330 ГК РФ, истец вправе требовать присуждения неустойки по день фактического исполнения обязательства (в частности, фактической уплаты кредитором денежных средств, передачи товара, завершения работ).

Статья 26 Закона об электроэнергетике была дополнена абзацем о дополнительной ответственности на основании Федерального закона от 3 ноября 2015 года № 307-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с укреплением платежной дисциплины потребителей энергетических ресурсов» (далее - Федеральный закон № 307-ФЗ), который вступил в силу 5 декабря 2015 года, за исключением отдельных положений, которые вступают в силу 1 января 2016 года.

Из пункта 2 статьи 9 Федерального закона № 307-ФЗ следует, что абзац шестой подпункта «а» пункта 9 статьи 3 названного Закона, который дополнил пункт 2 статьи 37 Закона об электроэнергетике абзацем десятым, вступает в силу с 1 января 2016 года.

В соответствии со статьей 4 ГК РФ действие закона распространяется на правоотношения, возникшие до введения его в действие, только в случаях, когда это прямо предусмотрено законом.

Согласно пункту 1 статьи 8 Закона № 307-ФЗ действие положений Закона об электроэнергетике (в редакции Закона № 307-ФЗ) распространяется на правоотношения, возникшие из заключенных до дня вступления в силу настоящего Федерального закона договоров купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности), договоров энергоснабжения.

Таким образом, в отсутствие доказательств оплаты оказанных услуг, суд апелляционной инстанции считает обоснованным требование истца о взыскании неустойки, начисленной на сумму задолженности в размере 513 364 руб. 00 коп. с 01 июня 2016 года по дату фактической оплаты задолженности.

В силу пункта 1 статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации судебные расходы, понесенные лицами, участвующими в деле, в пользу которых принят судебный акт, взыскиваются арбитражным судом со стороны.

Согласно части 2 статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации расходы на оплату услуг представителя, понесенные лицом, в пользу которого принят судебный акт, взыскиваются арбитражным судом с другого лица, участвующего в деле, в разумных пределах.

В соответствии с абзацем 3 подпункта 1 пункта 1 статьи 333.21 Налогового кодекса Российской Федерации, по делам, рассматриваемым в арбитражных судах,

государственная пошлина при подаче искового заявления имущественного характера, подлежащего оценке, при цене иска от 100 001 рубля до 200 000 рублей - 4 000 рублей плюс 3 процента суммы, превышающей 100 000 рублей.

При подаче искового заявления ПАО «Мосэнергосбыт» платежным поручением от 28 июня 2016 года № 25124 уплатило в Федеральный бюджет 18 792 руб. госпошлины.

Согласно абзацу 2 части 1 статьи 110 АПК РФ в случае, если иск удовлетворен частично, судебные расходы относятся на лиц, участвующих в деле, пропорционально размеру удовлетворенных исковых требований.

В связи с частичным удовлетворением исковых требований расходы истца по уплате государственной пошлины за подачу иска подлежат взысканию с ответчика пропорционально удовлетворенным требованиям в размере 12 501 руб. 46 коп.

Подпунктом 1 пункта 1 статьи 333.40 Налогового кодекса Российской Федерации закреплено, что уплаченная государственная пошлина подлежит возврату частично или полностью в случае уплаты государственной пошлины в большем размере, чем это предусмотрено настоящей главой.

Судебные расходы, понесенные лицами, участвующими в деле, в связи с рассмотрением апелляционной, кассационной жалобы, распределяются по правилам, установленным настоящей статьей (часть 5 статьи 110 АПК РФ).

При подаче настоящей апелляционной жалобы ООО «ЖКУ» платежным поручением от 07 октября 2016 года № 651 уплатило в федеральный бюджет 3 000 рублей госпошлины.

В связи с удовлетворением апелляционной жалобы, расходы ответчика по госпошлине в сумме 3 000 рублей подлежат отнесению на истца.

Руководствуясь статьями 266, 268, пунктом 2 статьи 269, пунктом 1 части 1 статьи 270, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Московской области от 27 сентября 2016 года по делу № А41-42104/16 изменить.

Взыскать с Общества с ограниченной ответственностью «ЖилКомУправление» (ИНН:5032194929; ОГРН:1155032000551) в пользу Публичного акционерного общества «Мосэнергосбыт» (ИНН:7736520080; ОГРН 1057746557329) 513 364 руб. 00 коп. задолженности по договору энергоснабжения от 30 декабря 2015 года № 87823515 за февраль 2016 года; 9 065 руб. 67 коп. пени за период с 24 марта 2016 года по 31 мая 2016 года; пени, начисленные на сумму задолженности в размере 513 364 руб. 00 коп. с 01 июня 2016 года по дату фактической оплаты задолженности; 12 501 руб. 46 коп. расходов по оплате государственной пошлины за подачу иска.

В удовлетворении остальной части иска - отказать.

Взыскать с ПАО «Мосэнергосбыт» в пользу ООО «ЖилКомУправление» расходы по уплате государственной пошлины за подачу апелляционной жалобы в размере 3 000 рублей.

Постановление может быть обжаловано в порядке кассационного производства в Арбитражный суд Московского округа в течение двух месяцев со дня его изготовления в полном объеме через суд первой инстанции.

Председательствующий

М.А. Немчинова

Судьи

С.В. Боровикова

С.А. Коновалов