



## ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

127994, г. Москва, проезд Соломенной сторожки, д. 12

адрес веб-сайта: <http://9aas.arbitr.ru>

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

**№09АП-30338/2020**

г. Москва  
7 августа 2020 года

Дело №А40-251872/2018

Резолютивная часть постановления объявлена 4 августа 2020 года  
Постановление изготовлено в полном объеме 7 августа 2020 года

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьи Елоева А.М.,

судей: Сазоновой Е.А., Яремчук Л.А.

при ведении протокола судебного заседания секретарем Хыбыртовой З.Р.,

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу

ОАО «РЭУ-22 района Измайлово» на решение Арбитражного суда г. Москвы от 30.04.2020 по делу №А40-251872/18 по иску ПАО «МОЭК» (ОГРН 1047796974092) к ОАО «РЭУ-22 района Измайлово» (ОГРН 1067761033251), третьи лица: АО «Райффайзенбанк», ИП Баграева Полина Анатольевна о взыскании 189 146 руб. 97 коп.,

при участии в судебном заседании:

от истца: Иванов И.В. по доверенности от 06.05.2019,

от ответчика: Гацайниев А.К. по доверенности от 22.03.2020,

Перминова О.И. по доверенности от 02.02.2020,

Черноков С.С. на основании выписки из протокола от 09.03.2016,

от третьего лица АО «Райффайзенбанк»: не явился, извещен,

от третьего лица ИП Баграевой П.А.: не явился, извещен,

#### УСТАНОВИЛ:

ПАО «МОЭК» обратилось в Арбитражный суд г. Москвы с иском к ОАО «РЭУ-22 района Измайлово» о взыскании 189 146 руб. 97 коп. в качестве убытков, причиненных бездоговорным потреблением ответчиком тепловой энергии за период с 12.01.2015 по 31.03.2017.

Решением от 30.04.2020 с ОАО «РЭУ-22 района Измайлово» в пользу ПАО «МОЭК» взысканы убытки в размере 77 353 руб. 57 коп., в остальной части в иске отказано.

Не согласившись с принятым судебным актом, ответчик подал апелляционную жалобу, в которой просит его отменить, указывая, что между сторонами заключен договор теплоснабжения от 01.03.2010 года №04.303031, при этом многоквартирные дома по адресам: г. Москва, ул. Первомайская, дом 46 и по адресу: г. Москва, ул. 8-я Парковая, дом 14, корпус 2, внесены в указанный договор.

Заявитель жалобы указывает, что задолженность за потребление тепловой энергии на нужды отопления по нежилому помещению, находящегося в пользовании ЗАО «Райффайзенбанк», расположенного по адресу Первомайская ул. д.46 составила 42 024,81 руб., и была полностью оплачена ответчиком, при этом ПАО «МОЭК» было известно о данном помещении, а ОАО «РЭУ-22 района Измайлово» заключило с ЗАО «Райффайзенбанк» договор № 22-369Ук по предоставлению коммунальных и эксплуатационных услуг собственнику нежилого помещения, в том числе услугу центрального отопления.

Также ответчик указывает, что представлял суду первой инстанции на обозрение оригинал дополнительного соглашения к договору теплоснабжения от 01.03.2010 № 04.303031-ТЭ, по которому тепловая нагрузка на отопление 0, 01 Гкал/ч (21, 655 Гкал в год) по нежилым помещениям в многоквартирном доме по адресу: г. Москва, ул. Первомайская, д. 46, - включается в указанный договор, указав при этом, что один экземпляр, подписанного со своей стороны дополнительного соглашения, направил истцу в 2016 году, в связи с чем, считает дополнительное соглашение заключенным в 2016 году.

Кроме того, заявитель жалобы ссылается на выводы судов в рамках дел №№ А40-185495/2016, А40-164277/2017, А40-228124/2019, в том числе установленные факты ненадлежащего зачисления ПАО «МОЭК» денежных средств, оплаченных ОАО «РЭУ-22 района Измайлово».

Проверив законность и обоснованность обжалуемого решения в соответствии со ст.ст.266,268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, исследовав материалы дела, выслушав представителей лиц, участвующих в деле, обсудив доводы жалобы, апелляционный суд считает решение подлежащим отмене.

Обосновывая заявленные требования истец указывал, что 07.07.2016, 31.01.2017 и 28.07.2017 в ходе проверки многоквартирного дома по адресу: г. Москва, ул. Первомайская, д. 46, 09.03.2016 и 15.09.2016 в ходе проверки многоквартирного дома по адресу: г.Москва, ул. 8-я Парковая, д. 14, к. 2, истцом выявлен факт потребления ответчиком тепловой энергии на отопление нежилых помещений без заключения в установленном порядке договора, в связи с чем истец на основании ст. 22 Федерального закона от 27.07.2010 № 190-ФЗ «О теплоснабжении» обратился с иском о взыскании убытков в полуторакратном размере стоимости тепловой энергии.

Установив, что какое-либо дополнительное соглашение между сторонами в отношении спорного помещения в МКД по адресу: г. Москва, ул. Первомайская, д. 46, не заключалось, суд посчитал доказанным факт бездоговорного потребления тепловой энергии на отопление нежилых помещений многоквартирного дома по адресу: г. Москва, ул. Первомайская, д. 46, - за период с 12.01.2015 по 31.03.2017 на сумму 102 770 руб. 36 коп., и с учетом частичной оплаты взыскал с ответчика 77 353 руб. 57 коп. убытков., отказав в остальной части иска.

В отношении помещений, расположенных по адресу: г. Москва, ул. 8-я Парковая, дом 14, корпус 2, суд первой инстанции в удовлетворении исковых требований отказал, решение в указанной части не оспаривалось.

В соответствии с п.29 ст.2 ФЗ «О теплоснабжении» под бездоговорным потреблением тепловой энергии понимается потребление тепловой энергии, теплоносителя без заключения в установленном порядке договора теплоснабжения, либо потребление тепловой энергии, теплоносителя с использованием теплопотребляющих установок, подключенных (технологически присоединенных) к системе теплоснабжения с нарушением установленного порядка подключения (технологического присоединения), либо потребление тепловой энергии, теплоносителя после введения ограничения подачи тепловой энергии в объеме, превышающем допустимый объем потребления, либо потребление тепловой энергии, теплоносителя

после предъявления требования теплоснабжающей организации или теплосетевой организации о введении ограничения подачи тепловой энергии или прекращении потребления тепловой энергии, если введение такого ограничения или такое прекращение должно быть осуществлено потребителем.

В соответствии с п.8 ст.22 Закона о теплоснабжении теплоснабжающей организацией или теплосетевой организацией при выявлении ими факта бездоговорного потребления тепловой энергии, теплоносителя составляется акт о выявлении бездоговорного потребления тепловой энергии, теплоносителя. В указанном акте должны содержаться:

- сведения о потребителе или об ином лице, осуществивших бездоговорное потребление тепловой энергии, теплоносителя;
- сведения о способе и месте осуществления такого бездоговорного потребления;
- описание приборов учета на момент составления указанного акта;
- дата предыдущей проверки;
- объяснения потребителя или иного лица, осуществивших бездоговорное потребление тепловой энергии, теплоносителя, относительно факта выявленного бездоговорного потребления тепловой энергии, теплоносителя и их претензии к составленному акту (в случае наличия этих претензий).

В соответствии с п.9 ст.22 Закона о теплоснабжении расчет объема бездоговорного потребления тепловой энергии, теплоносителя и их стоимости осуществляется теплоснабжающей организацией или теплосетевой организацией в течение пяти рабочих дней со дня составления акта о выявлении бездоговорного потребления тепловой энергии, теплоносителя на основании указанного акта, документов, представленных потребителем или иным лицом, осуществившими бездоговорное потребление тепловой энергии, теплоносителя, в соответствии с [Правилами](#) коммерческого учета тепловой энергии, теплоносителя, утв. Постановлением Правительства РФ от 18.11.2013 N 1034. Объем бездоговорного потребления тепловой энергии, теплоносителя определяется за весь период, истекший с даты предыдущей проверки, в месте осуществления бездоговорного потребления тепловой энергии, теплоносителя, но не более чем за три года.

В соответствии с п.10 ст.22 Закона о теплоснабжении стоимость тепловой энергии, теплоносителя, полученных в результате бездоговорного потребления тепловой энергии, теплоносителя, определяется в соответствии с действующими на дату взыскания тарифами на тепловую энергию, теплоноситель для соответствующей категории потребителей или ценами, не подлежащими регулированию, с учетом стоимости услуг по передаче тепловой энергии и подлежит оплате потребителем или иным лицом, осуществившими бездоговорное потребление тепловой энергии, теплоносителя, в пятнадцатидневный срок с момента получения соответствующего требования теплоснабжающей организации.

В случае неоплаты в указанный срок потребителем или иным лицом, осуществившими бездоговорное потребление тепловой энергии, теплоносителя, стоимости тепловой энергии, теплоносителя, полученных в результате бездоговорного потребления, теплоснабжающая организация вправе прекратить подачу тепловой энергии, теплоносителя и взыскать с потребителя или иного лица, осуществивших бездоговорное потребление тепловой энергии, теплоносителя, убытки в полуторакратном размере стоимости тепловой энергии, теплоносителя, полученных в результате бездоговорного потребления тепловой энергии, теплоносителя.

Как усматривается из материалов дела, 01.03.2010 истец и ответчик заключили договор теплоснабжения №04.303031-ТЭ, по которому истец в качестве энергоснабжающей организации принял на себя обязательство подавать ответчику в качестве абонента через присоединенную сеть тепловую энергию в горячей воде для нужд отопления, горячего водоснабжения (подогрев), вентиляции, кондиционирования,

сушки, в том числе в многоквартирные дома по адресам: г. Москва, ул. Первомайская, д. 46, 8-я Парковая ул., д. 14, корп. 2, а абонент – обязательство оплачивать принятую тепловую энергию в размере, порядке и сроки, установленные договором.

Согласно п. 1.2 договора точка поставки определена в акте разграничения балансовой принадлежности тепловых сетей и эксплуатационной ответственности сторон, оформленном сторонами (приложение № 4) по каждому многоквартирному дому, адреса точек поставки горячей воды, тепловой энергии и теплоносителя указаны в приложении № 1.

В соответствии с разделом 2 договора количество подлежащей подаче тепловой энергии по договору установлено в приложениях № 3.1 и 3.2; расчетные суммарные тепловые нагрузки абонента (с учетом субабонентов и арендаторов) по видам тепловых нагрузок и объем теплоносителя по каждой точке поставки установлены в приложении № 2 к договору; расчетные тепловые нагрузки абонента (с учетом субабонентов и арендаторов) по каждому многоквартирному дому по группам потребителей и по каждой точке поставки установлены в приложении № 3.1 к договору.

07.07.2016, 31.01.2017, 28.07.2017 истцом по итогам проведенной проверки многоквартирного дома по адресу: г. Москва, ул. Первомайская, д. 46, составлены акты проверки от 07.07.2016 № 82-07/04-ОТИ, от 31.01.2017 № 03-07/04-ОТИ, от 28.07.2017 № 29-07/04-ОТИ, в которых указано, что на 1-м этаже многоквартирного дома находятся нежилые помещения, в которые поставляется тепловая энергия по системе центрального отопления от внутридомовых трубопроводов совместно с жилыми помещениями и помещениями, занимаемыми потребителями категории «прочие», которые имеют договоры теплоснабжения с истцом.

На основании указанных актов проверки истцом составлены акты о выявлении бездоговорного потребления тепловой энергии, теплоносителя, самовольного пользования горячей водой от 07.07.2016 № 04-770/16-БДП, от 31.01.2017 № 04-131/17-БДП, от 28.07.2017 № 04-1043/17-БДП

Судом установлено, что собственником спорных нежилых помещений в многоквартирном доме по адресу: г. Москва, ул. Первомайская, д. 46, в который поставлялась тепловая энергия, является ЗАО «Райффайзенбанк», а ранее помещениями владел ПАО «Сбербанк России», при этом ранее поставка тепловой энергии в эти помещения производилась истцом по договору теплоснабжения от 01.10.2011 № 04.302780-ТЭ, заключенному истцом с ОАО «Сбербанк России», однако по дополнительному соглашению от 31.10.2016 тепловая нагрузка на указанные нежилые помещения с 13.01.2015 из договора исключена, а в договор теплоснабжения от 15.05.2014 № 04.312504-ТЭ, заключенный истцом с ЗАО «Райффайзенбанк», указанная тепловая нагрузка включена только дополнительным соглашением от 01.04.2017.

Суд первой инстанции установил, что 12.01.2015, то есть сразу после исключения тепловой нагрузки на спорные нежилые помещения из договора теплоснабжения от 01.10.2011 № 04.302780-ТЭ, заключенного истцом с ОАО «Сбербанк России», ответчик заключил с ЗАО «Райффайзенбанк» договор № 22-369Ук по предоставлению коммунальных и эксплуатационных услуг собственнику нежилого помещения, по которому принял на себя обязательство предоставлять эксплуатационные и коммунальные услуги, в том числе услугу центрального отопления в отношении нежилых помещений в многоквартирном доме по адресу: г. Москва, ул. Первомайская, д. 46, причину, по которой до заключения договора с ЗАО «Райффайзенбанк» ответчик не включил тепловую нагрузку в договор теплоснабжения от 01.03.2010 № 04.303031-ТЭ, как это предусмотрено условиями последнего, ответчик не объяснил.

По мнению ответчика, тепловая нагрузка на указанные нежилые помещения включена сторонами в договор теплоснабжения от 01.03.2010 № 04.303031-ТЭ дополнительным соглашением от 01.08.2016.

При этом суд первой инстанции установил, что в адрес ответчика истец направлял дополнительное соглашение к договору теплоснабжения от 01.03.2010 № 04.303031-ТЭ, по которому тепловая нагрузка на отопление 0,01 Гкал/ч (21, 655 Гкал в год) по нежилым помещениям в многоквартирном доме по адресу: г. Москва, ул. Первомайская, д. 46, включается в указанный договор, а именно письмо от 15.07.2016 № 02-Ф11/03-30534/16, приложения к нему на 6-ти листах (само дополнительное соглашение на 1-м листе и приложения № 1, 2, 3, 4 и 5 на 5-ти листах) и почтовую квитанцию, однако доказательства направления подписанного со своей стороны дополнительного соглашения к договору теплоснабжения от 01.03.2010 № 04.303031-ТЭ в 2016 году ответчик не представил, сославшись на то, что со дня направления соглашения прошло более 3-х лет.

Оценивая указанные обстоятельства, в том числе надлежащее технологическое присоединение принимающих устройств в спорном помещении, фактически сложившиеся отношения по энергоснабжению, заключение договора с предыдущим владельцем помещения ОАО «Сбербанк России», направление истцом дополнительного соглашения, которое, как указывает ответчик, было им подписано и направлено обратно истцу, апелляционный суд приходит к выводу, что ответчик не уклонялся от подписания договора, факт теплопотребления не скрывал, обоснованно рассматривал данные помещения как часть МКД, в связи с чем действия ответчика по эксплуатации указанных помещений не могут квалифицироваться как бездоговорное потребление, и не влекут последствий, предусмотренных частью 10 статьи 22 Закона о теплоснабжении.

Апелляционный суд считает, что на ответчика в данном случае не может быть возложен риск смены собственников (владельцев, пользователей) помещений, теплоснабжение которых изначально происходит на законных основаниях.

Кроме того, в данном случае поведение самого ответчика признается судом добросовестным, и не направленным на необоснованное получение выгоды при потреблении теплоэнергии.

Следует также отметить, что судом первой инстанции не были учтены выводы в отношении размеров взаимной задолженности сторон, установленных судами в рамках дел №№ А40-185495/2016, А40-164277/2017, А40-228124/2019.

При указанных обстоятельствах апелляционный суд приходит к выводу об отсутствии правовых оснований для взыскания с ответчика убытков, причиненных бездоговорным потреблением ответчиком тепловой энергии за период с 12.01.2015 по 31.03.2017.

Расходы по оплате государственной пошлины распределяются в соответствии со ст.110 АПК РФ.

Руководствуясь ст.ст. 176, 266-268, 269, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

#### ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда г. Москвы от 30.04.2020 по делу №А40-251872/18 отменить.

В удовлетворении исковых требований отказать.

Взыскать с ПАО «МОЭК» в пользу ОАО «РЭУ-22 района Измайлово» расходы по оплате государственной пошлины в размере 3000 руб.

Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме в Арбитражный суд Московского округа.

Председательствующий судья

Судьи

А.М. Елоев

Е.А. Сазонова

Л.А. Яремчук