

**ВОСЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД**

644024, г. Омск, ул. 10 лет Октября, д.42, канцелярия (3812)37-26-06, факс:37-26-22, www.8aas.arbitr.ru, info@8aas.arbitr.ru

---

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ****город Омск****26 июля 2011 года****Дело № А46-16156/2010**

Резолютивная часть постановления объявлена 19 июля 2011 года

Постановление изготовлено в полном объеме 26 июля 2011 года

Восьмой арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьи Семёновой Т.П.

судей Гладышевой Е.В., Зориной О.В.

при ведении протокола судебного заседания: секретарём судебного заседания  
Копосовой О.Ф.

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу (регистрационный номер 08АП-3428/2011) товарищества собственников жилья «1-я Военная дом 7 корпус 2» на решение Арбитражного суда Омской области от 01.04.2011 по делу № А46-16156/2010 (судья Баландин В.А.), принятое по иску открытого акционерного общества «Омская энергосбытовая компания» (ИНН 5503091518, ОГРН 1055504094766) к товариществу собственников жилья «1-я Военная дом 7 корпус 2» (ИНН 5506049698, ОГРН 1025501261170) о взыскании 13 985 руб. 67 коп.

при участии в судебном заседании представителей:

от ТСЖ «1-я Военная дом 7 корпус 2» - Комбаров А.А. по доверенности от 22.01.2011,  
от ОАО «Омскэнергосбыт» – Соболева Н.А. по доверенности от № 28-05/15 от 11.01.2011,

**установил:**

Открытое акционерное общество «Омская энергосбытовая компания» (далее – ОАО «Омская энергосбытовая компания», ОАО «Омскэнергосбыт», истец) обратилось в арбитражный суд Омской области к товариществу собственников жилья «1-я Военная дом 7 корпус 2» (далее – ТСЖ «1-я Военная д. 7 корп. 2»), ответчик) с иском о взыскании

13 985 руб. 67 коп. стоимости потреблённой электрической энергии в местах общего пользования за июнь-июль 2010 года.

Решением Арбитражного суда Омской области от 01.04.2011 по делу № А46-16156/2010 с ответчика в пользу истца взысканы задолженность в сумме 13 985 руб. 67 коп., расходы по уплате государственной пошлины в сумме 2 000 руб.

Не согласившись с принятым решением суда, ответчик подал апелляционную жалобу, в которой просит его отменить, принять по делу новый судебный акт об отказе в удовлетворении исковых требований.

В обоснование своей жалобы ответчик указывает на то, что истец не доказал количества принятой ответчиком электроэнергии; у истца имеется три прибора учёта, которые учитывают принятую электроэнергию, следовательно, неясно, по какому именно прибору рассчитывалась задолженность.

Указывает о том, что судом первой инстанции не дана оценка письму истца от 14.01.2011 № 12/54, содержащему сведения об отсутствии задолженности за спорный период, и доказательствам, представленным истцом.

От истца поступил отзыв на апелляционную жалобу, в котором он просит оставить решение суда без изменения, апелляционную жалобу без удовлетворения.

Представитель ответчика в судебном заседании поддержал доводы апелляционной жалобы. Пояснил, что из расчёта истца невозможно понять, как определён объём неоплаченной электроэнергии.

Представитель истца поддержал доводы отзыва на жалобу. Пояснил, что контррасчёт ответчика приведён по двум приборам учёта, третий прибор в расчёте не участвует. Для того, чтобы рассчитать потребление электроэнергии необходимо сложить показания трёх счётчиков.

Представитель ответчика пояснил, что 1 счётчик общий, 2 счётчик для насоса и лифта, 3 – для квартир, задолженность погашена.

Представитель истца пояснил, что часть платёжных поручений не отражена в расчётах.

На вопрос суда представитель ответчика пояснил, что оплата производится в конце периода.

В судебном заседании был объявлен перерыв с 12.07.2011 до 19.07.2011.

Информация о перерыве в судебном заседании размещена на официальном сайте Восьмого арбитражного апелляционного суда в сети Интернет, а также на официальном

сайте Высшего Арбитражного суда Российской Федерации (картотека арбитражных дел).

После перерыва от истца поступили дополнительный отзыв на жалобу, в котором, в частности, он указывает о произошедшей 13.07.2011 смене наименования ОАО «Омскэнергосбыт», а также уточнение к дополнительному отзыву на апелляционную жалобу.

Согласно представленным истцом заверенным копиям устава ОАО «Омскэнергосбыт», утверждённого решением общего собрания акционеров ОАО «Омскэнергосбыт», протокол от 30.06.2011 № 01/11 (пункты 1.1.-2.8.), свидетельства о постановке на учёт российской организации в налоговом органе по месту нахождения на территории Российской Федерации серия 55 № 003589766, свидетельства о внесении записи в Единый государственный реестр юридических лиц от 13.07.2011 серия 55 № 003589765, выписки из протокола № 01/11 годового общего собрания акционеров ОАО «Омская энергосбытовая компания» от 30.06.2011 полным фирменным наименованием истца является теперь открытое акционерное общество «Омскэнергосбыт», сокращённым фирменным наименованием - ОАО «Омскэнергосбыт», а на общем собрании акционеров общества от 30.06.2011 был утверждён устав общества в новой редакции.

В связи с изменением наименования истца, что подтверждается вышеуказанными документами, полным наименованием истца следует считать открытое акционерное общество «Омскэнергосбыт», а сокращённым, соответственно, ОАО «Омскэнергосбыт»).

Разрешение апелляционной жалобы завершено с участием представителей обеих сторон.

Представитель истца на вопрос суда пояснил, что доказательствами объёма электроэнергии, потреблённого жильцами, являются имеющиеся в материалах дела задания на снятие показаний счётчиков.

Заслушав пояснения представителей сторон, изучив материалы дела, доводы апелляционной жалобы, отзыва на неё с дополнением и уточнением, проверив законность и обоснованность обжалуемого решения суда в порядке статей 266, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ), суд апелляционной инстанции считает апелляционную жалобу подлежащей удовлетворению, решение суда – отмене.

Как следует из материалов дела, 14.08.2003 между ОАО АК «Омскэнерго» (энергоснабжающая организация) и ТСЖ «1-я Военная д. 7 корп. 2» (абонент) заключён договор купли-продажи электрической энергии № 92-4456 с протоколом разногласий от 05.09.2003, дополнительными соглашениями от 15.05.2007, 23.09.2008 (далее – договор) (т. 1 л.д. 15-21, 71, 96), предметом которого является подача энероснабжающей организацией абоненту через присоединённую сеть электрической энергии, установленной договором мощности, от сети энергоснабжающей организации на её границе и оплата абонентом потребляемой электрической энергии по действующему тарифу в объёме, сроки и на условиях, определяемых настоящим договором.

Истец является правопреемником ОАО АК «Омскэнерго» (т. 1 л.д. 27-50).

Согласно пункту 4.1.2 договора в редакции дополнительного соглашения от 23.09.2008 абонент обязан вести учёт потребляемой энергии в документах установленной формы, производить снятие показаний приборов учёта по состоянию на 1-е число месяца, следующего за расчётным, в срок не позднее 2-го числа месяца, следующего за расчётным, предоставлять подписанные уполномоченным лицом отчёты об объёмах потребления в согласованной сторонами форме с отражением объёма потребления по показаниям приборов учёта.

В материалы дела представлены отчёты ответчика об электроэнергии (т. 1 л.д. 73-75) за период с 01.05.2010 по 31.05.2010, с 01.06.2010 по 30.06.2010, с 01.07.2010 по 31.07.2010; задания агенту на снятие показаний счётчиков за период июнь-июль 2010 года (т. 1 л.д. 78-81); заверенные копии платёжных поручений ответчика № 49 от 01.07.2010 на сумму 4 567 руб. 82 коп., № 58 от 30.07.2010 на сумму 5 923 руб. 40 коп., № 65 от 01.09.2010 на сумму 5 208 руб. 29 коп., № 72 от 04.10.2010 на сумму 5 309 руб. 53 коп. (т. 1 л.д. 97-98, т. 2 л.д. 75-76) о перечислении истцу денежных средств за электроэнергию по договору за 2010 год.

Истец выставил ответчику счета-фактуры № Э10-000613205 от 30.06.2010 и № Э10-000712242 от 31.07.2010 для оплаты электроэнергии за период с июня по июль 2010 года на общую сумму 21 597 руб. 54 коп. (т. 1 л.д. 23-24).

Платёжные требования по данным счетам-фактурам были предъявлены истцом на оплату в банк ответчику, которые возвращены в связи с отсутствием согласия клиента на акцепт (т.1 л.д. 25-26).

Истец направил ответчику претензию от 25.10.2010 № 28-29/1591 об оплате образовавшейся задолженности в сумме 13 985 руб. 67 коп. и пени в сумме 274 руб. 19 коп. (т. 1 л.д. 13-14).

По расчётам истца ответчик частично оплатил поставленную энергию в сумме 7 611 руб. 87 коп. (в июне – 2302,34, в июле – 5309,53).

Поскольку ответчик свои обязательства по оплате электрической энергии исполнил частично, то истец обратился в арбитражный суд с настоящим иском.

Суд первой инстанции, оценив представленные в дело доказательства в соответствии со статьями 71, 168 АПК РФ, пришёл к выводу об удовлетворении исковых требований в полном объёме.

Суд апелляционной инстанции, повторно рассматривая настоящее дело, считает, что истцу следовало отказать в удовлетворении его требований к ответчику ввиду их недоказанности.

Согласно статье 65 АПК РФ каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

Обращаясь с настоящим иском, истец в соответствии со статьёй 65 АПК РФ должен был доказать суду не только то обстоятельство, что ответчик действительно имеет перед ним обязанность оплатить стоимость электроэнергии за период с июня по июль 2010 года, но и доказать объём данной электроэнергии, поставленной ответчику именно в этот период, поскольку требования истца основаны на возникновении на стороне ответчика задолженности по оплате электроэнергии в период с июня по июль 2010 года.

Между тем, анализ материалов дела, не позволяет суду апелляционной инстанции сделать вывод о том, что истец доказал объём поставленной ответчику электроэнергии в спорный период (июнь-июль 2010 года).

В соответствии с пунктом 1 статьи 539 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) по договору энергоснабжения энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту (потребителю) через присоединённую 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.

Согласно пункту 3 статьи 539 ГК РФ к отношениям по договору энергоснабжения, не урегулированным настоящим Кодексом, применяются законы и иные правовые акты об энергоснабжении, а также обязательные правила, принятые в соответствии с ними.

В соответствии с пунктом 1 статьи 135 ЖК РФ товариществом собственников жилья признаётся некоммерческая организация, объединение собственников помещений в многоквартирном доме для совместного управления комплексом недвижимого имущества в многоквартирном доме, обеспечения эксплуатации этого комплекса, владения, пользования и в установленных законодательством пределах распоряжения общим имуществом в многоквартирном доме.

Из материалов дела усматривается, что истцом заключён с ответчиком договор электроснабжения как с исполнителем коммунальных услуг.

Пунктом 3 Правил предоставления коммунальных услуг гражданам, утверждённых Постановлением Правительства Российской Федерации от 23.05.2006 № 307, даны следующие определения:

«коммунальные услуги» - деятельность исполнителя коммунальных услуг по холодному водоснабжению, горячему водоснабжению, водоотведению, электроснабжению, газоснабжению и отоплению, обеспечивающая комфортные условия проживания граждан в жилых помещениях;

«исполнитель» - юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, а также индивидуальный предприниматель, предоставляющие коммунальные услуги, производящие или приобретающие коммунальные ресурсы и отвечающие за обслуживание внутридомовых инженерных систем, с использованием которых потребителю предоставляются коммунальные услуги. Исполнителем 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;

«потребитель» - гражданин, использующий коммунальные услуги для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности;

«ресурсоснабжающая организация» - юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, а также индивидуальный предприниматель, осуществляющие продажу коммунальных ресурсов.

Постановление Правительства Российской Федерации от 31.08.2006 № 530 «Об утверждении правил функционирования розничных рынков электрической энергии в переходный период реформирования электроэнергетики» (далее – Правила № 530) содержит следующие положения.

Пунктом 89 Правил № 530 установлено, что исполнитель коммунальных услуг на основании договора энергоснабжения (договора купли-продажи (поставки) электрической энергии) и в соответствии с настоящими Правилами приобретает электрическую энергию у гарантирующего поставщика (энергосбытовой организации) для целей оказания собственникам и нанимателям жилых помещений в многоквартирном доме и собственникам жилых домов коммунальной услуги электроснабжения, использования на общедомовые нужды (освещение и иное обслуживание с использованием электрической энергии межквартирных лестничных площадок, лестниц, лифтов и иного общего имущества в многоквартирном доме), а также для компенсации потерь электроэнергии во внутридомовых электрических сетях. При этом количество приобретаемой исполнителем коммунальных услуг у гарантирующего поставщика (энергосбытовой организации) электрической энергии определяется на границе балансовой принадлежности электрических сетей сетевой организации и внутридомовых электрических сетей.

Потери электроэнергии во внутридомовых электрических сетях определяются исполнителем коммунальных услуг как разность между объёмом электрической энергии, приобретённым на границе балансовой принадлежности электрических сетей сетевой организации и внутридомовых электрических сетей, объёмом использования электрической энергии на общедомовые нужды и объёмом оказанных потребителям коммунальных услуг электроснабжения.

Исходя из системного толкования приведённых пунктов Правил № 530 и № 307 следует, что ответчик является исполнителем коммунальных услуг, поскольку фактически приобретает электрическую энергию для использования на общедомовые нужды (освещение лестниц площадки, лестниц, лифтов и иного общего имущества в многоквартирном доме) для целей передачи собственникам и нанимателям жилых помещений в жилом доме № 7 корпус 2 по ул. 1-Военная в г. Омске, которые, в свою

очередь, являются потребителями услуг, а истец является ресурсоснабжающей организацией.

Суд апелляционной инстанции считает, что объём переданной истцом ответчику электроэнергии в местах общего пользования последним необоснован.

В силу пункта 1 статьи 544 ГК РФ оплата энергии производится за фактически принятое абонентом количество энергии в соответствии с данными учёта энергии, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или соглашением сторон.

Из акта осмотра общедомового прибора учёта от 21.10.2009 (т. 1 л.д. 22) следует, что по адресу: ул. 1-я Военная д. 7/2 установлено 3 прибора учёта (счётчика), имеющих заводские номера 266235, 749058, 131257.

Как следует из расчёта истца задолженности за потреблённую электроэнергию в МОП за период с июня по июль 2010 года (т. 1 л.д. 68), из суммы общих показаний 3 счётчиков по жилому дому вычитается количество расхода электроэнергии по домофонам и потреблённой жильцами дома.

В дополнительном отзыве на апелляционную жалобу истец также указывает на то, что от общего расхода по дому, определённого по 3-м приборам учёта, вычитается расход по домофонам и расход по индивидуальному потреблению (потребление жильцов), полученная разница предъявляется ТСЖ.

По данным истца сумма расхода электроэнергии по жилому дому в июне 2010 года составила 23680 кВт/ч, домофон – 31 кВт/ч, потребление жильцами – 16496 кВт/ч, соответственно, потребление ЭМОП – 7153 кВт/ч; в июле 2010 года - сумма расхода по дому 23400 кВт/ч, домофон – 30 кВт/ч, потребление жильцами – 17210 кВт/ч, соответственно, потребление ЭМОП – 6160 кВтч плюс ещё потери в объёме 0,54%.

Таким образом, в целях определения действительного расхода электроэнергии в местах общего пользования, задолженность по оплате которой предъявляется ответчику, необходимо установить размер общего расхода по жилому дому, расхода по домофонам и по индивидуальному потреблению.

Как следует из апелляционной жалобы ответчика, данные всех трёх приборов учёта истца совпадают с данными приборов учёта ответчика. Расхождения имеются только по графе «потребление жильцами дома».

То есть разногласия между сторонами возникли по объёму потреблённой в спорный период электроэнергии жильцами дома.



Ответчик считает, что указанный в расчёте истца в графе «потребление жильцами дома» объём электроэнергии не соответствует действительности.

Суд апелляционной инстанции соглашается с данными доводами ответчика.

Представитель истца в заседании суда апелляционной инстанции подтвердил, что потребление жильцами доказывается истцом заданиями на снятие показаний счётчиков.

Такие задания агенту на снятие показаний счётчиков за период июнь-июль 2010 года представлены в дело (т. 1 л.д. 78-81).

Согласно данным заданиям объём электроэнергии, потреблённый жильцами, в июне 2010 года составил 16496 кВт/ч, в июле 2010 года – 17210 кВт/ч.

Проанализировав содержание указанных заданий, суд апелляционной инстанции пришёл к следующему выводу.

В целях определения количества и, соответственно, стоимости электроэнергии, отпущенной истцом в места общего пользования, необходимо прежде всего установить общее количество (объём) электроэнергии, полученной непосредственно жильцами, поскольку указанное количество является одной из составляющих расчёта задолженности ответчика, предъявленной к взысканию в настоящем деле (т. 1 л.д. 68).

При чём исходя из того, что истцом к взысканию заявлена задолженность по оплате электроэнергии в местах общего пользования за конкретный период (июнь, июль 2010 года), то предполагается, что объём потреблённой жильцами электроэнергии в этот период, определён за период по состоянию на первое и последнее число каждого спорного периода (июнь и июль 2010 года).

Соответственно, в силу статьи 65 АПК РФ истец в таком случае должен был представить суду доказательства, свидетельствующие о потреблении жильцами объёма электроэнергии именно в период с 01.06.2010 по 30.06.2010 и с 01.07.2010 по 31.07.2010.

Однако, из представленных истцом заданий агенту на снятие показаний счётчиков за период июнь-июль 2010 года следует, что показания на начало и конец июня, июля не снимались, даты обхода и снятия показаний индивидуальных приборов учёта, а также показания приборов учёта на начало и конец соответствующих периодов не указаны, указаны лишь даты снятия последних показаний приборов учёта, причём эти даты не только спорных периодов, но и ранее спорных периодов – март, май, июнь, июль 2010 года.

Однако исходя из того, что последние показания приборов учёта в каждом месяце (июнь и июль 2010 года) были сняты ранее, чем по состоянию на 31.05.2010 (на дату, предшествующую началу спорному периоду – июль 2010 года), на 30.06.2010 (на дату, предшествующую началу спорному периоду – июль 2010 года), а именно: при обходе в июне 2010 года – даты последних показаний значатся, например, как 18.05.2010 (квартиры 1, 5, 6, 7, 16, 30, 32, 33, 36 и другие), 31.03.2010 (квартиры 2, 80 и другие), 22.04.2010 (квартира 44), при обходе в июле 2010 года - даты последних показаний значатся как 15.06.2010 (квартира 3), 19.05.2010 (квартира 15), 18.05.2010 (квартиры 5, 13, 23, 30, 32, 41, 42 и другие), нельзя определить действительный объём расхода электроэнергии по индивидуальному потреблению в каждом месяце (июне, июле 2010 года).

Поскольку невозможно установить объём расхода электроэнергии по индивидуальному потреблению в каждом месяце, то, следовательно, невозможно определить, какое именно количество электроэнергии было израсходовано в местах общего пользования.

Суд апелляционной инстанции считает, что в таком случае истец не доказал объёма расхода электроэнергии в местах общего пользования в спорный период.

Учитывая, что требования истца предъявлены к ответчику в связи с нарушением обязательств по оплате стоимости электроэнергии в местах общего пользования за июль и июль 2010 года, объём расхода которой в этот период истцом не доказан, данные требования не могут быть удовлетворены судом как обоснованные.

При наличии в деле имеющихся доказательств суду первой инстанции следовало отказать истцу в удовлетворении его исковых требований по причине их недоказанности.

Исходя из сказанного суд апелляционной инстанции считает необходимым отменить принятое судом первой инстанции решение суда об удовлетворении исковых требований на основании пункта 2 части 1 статьи 270 АПК РФ, принять по делу новый судебный акт об отказе в удовлетворении исковых требований.

При изготовлении резолютивной части настоящего постановления судом апелляционной инстанции была допущена описка, касающаяся наименования истца, а именно: при объявлении резолютивной части настоящего постановления по тексту данной резолютивной части указано прежнее наименование истца - открытое

акционерное общество «Омская энергосбытовая компания», тогда как следовало указать – открытое акционерное общество «Омскэнергосбыт».

Суд апелляционной инстанции считает возможным устранить допущенную опisku в порядке, предусмотренном статьёй 179 АПК РФ, путём внесения исправления в судебный акт.

Расходы истца по уплате государственной пошлины в размере 2 000 руб. при подаче иска в связи с отказом в его удовлетворении суд апелляционной инстанции по правилам статьи 110 АПК РФ относит на истца.

Апелляционная жалоба ответчика подлежит удовлетворению.

Расходы ответчика по уплате государственной пошлины в размере 2 000 руб. при подаче апелляционной жалобы в связи с её удовлетворением суд апелляционной инстанции по правилам статьи 110 АПК РФ относит также на истца.

На основании изложенного и руководствуясь пунктом 2 статьи 269, пунктом 2 части 1 статьи 270, статьёй 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Восьмой арбитражный апелляционный суд

#### **ПОСТАНОВИЛ:**

Апелляционную жалобу товарищества собственников жилья «1-я Военная дом 6 корпус 2» удовлетворить.

Решение Арбитражного суда Омской области от 01.04.2011 по делу № А46-16156/2010 отменить.

Принять по делу новый судебный акт, с учётом исправления описки изложить его резолютивную часть следующим образом:

В удовлетворении исковых требований открытого акционерного общества «Омскэнергосбыт» к товариществу собственников жилья «1-я Военная дом 6 корпус 2» о взыскании 13 985 руб. 67 коп. отказать.

Взыскать с открытого акционерного общества «Омскэнергосбыт» в пользу товарищества собственников жилья «1-я Военная дом 6 корпус 2» расходы по уплате государственной пошлины в размере 2 000 руб.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия, может быть обжаловано путем подачи кассационной жалобы в Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме.

Председательствующий

Судьи

Е.В. Гладышева

О.В. Зорина