

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

115191, г.Москва, ул. Большая Тульская, д. 17  
<http://www.msk.arbitr.ru>

**ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ****РЕШЕНИЕ****г. Москва****Дело №А40-14299/17-41-136****Резолютивная часть решения объявлена 12.07.2017.****Решение в полном объеме изготовлено 31.08.2017.**

Арбитражный суд г. Москвы в составе судьи Березовой О.А., рассмотрев в судебном заседании суда первой инстанции, проведенном по адресу: г. Москва, ул. Б. Тульская, д. 17, зал судебных заседаний 4010, - при ведении протокола секретарем Кадзовой Л.А., при участии представителей истца Дроздова Г.А. по доверенности от 10.05.2017 № 97-07-730 и ответчика Шуниковой И.М. по доверенности от 23.12.2016 № 499, дело по иску ПАО «Мосэнергосбыт» (ОГРН 1057746557329) к АО «ВК Комфорт» (ОГРН 1097746503106) о взыскании 6 803 839 руб. 30 коп., **установил:**

Истец просит суд взыскать с ответчика 6 803 839 руб. 30 коп. в оплату электроэнергии, безучетно потребленной ответчиком, 333 056 руб. 76 коп. неустойки, начисленной за период с 15.10.2016 по 23.01.2017 (со взысканием до момента фактического исполнения обязательства).

В обоснование иска истец сослался на то, что сторонами заключен договор энергоснабжения от 01.12.2010 № 97556561, в период действия которого ответчик допустил безучетное потребление электроэнергии.

За период с 01.12.2015 по 28.09.2016 ответчик потребил электроэнергию стоимостью 9 952 462 руб. 94 коп. (объем определен истцом расчетным методом, в соответствии с Основными положениями функционирования розничных рынков электрической энергии, утв. постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 442), оплатил электроэнергию только на сумму 3 148 623 руб. 30 коп. Разница составляет 6 803 839 руб. 30 коп.

Ответчик против иска возразил, сослался на то, что объем безучетно потребленной электроэнергии определен истцом неправильно, без учета того обстоятельства, что ответчик является управляющей организацией в отношении нескольких многоквартирных домов, в том числе дома по адресу: г. Москва, ул. Б.Марфинская, д. 4, корп. 7, - договор энергоснабжения заключен с истцом в целях

оказания коммунальной услуг потребителям – собственникам и пользователям помещений в этом доме, в связи с чем определение объема потребленной электроэнергии производится с учетом особенностей, установленных [Правилами](#) предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов и [Правилами](#), обязательными при заключении управляющей организацией или товариществом собственников жилья либо жилищным кооперативом или иным специализированным потребительским кооперативом договоров с ресурсоснабжающими организациями. Период безучетного потребления также определен истцом неправильно, без учета названных нормативных правовых актов. При этом ответчик указал, что замена трансформаторов тока и прибора учета произведена после возгорания в электрощитовой, что повлекло повреждение трансформаторов тока и прибора учета.

Исследовав письменные доказательства, представленные сторонами, заслушав объяснения представителей сторон, суд установил, что истцом в качестве энергоснабжающей организации и истцом в качестве абонента заключен договор энергоснабжения от 01.12.2010 № 97556561, в соответствии с которым истец обязуется поставлять абоненту электрическую энергию (мощность) 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.

Раздел 2 договора предоставляет истцу право беспрепятственного доступа к электрическим установкам и средствам измерений, необходимой технической, оперативной и иной документации, связанной с энергоснабжением абонента; снятия контрольных показаний; проведения на объектах абонента в присутствии его представителя работы, связанные с поверкой, калибровкой, программированием, пломбированием средств измерений.

Раздел 3 договора возлагает на абонента обязанности обеспечивать за свой счет надлежащий учет потребляемой электрической энергии (мощности), включая замену, перепрограммирование и поверку средств измерений, находящихся у абонента и указанные в приложении № 2 к договору, в установленные для эксплуатации приборов сроки; при повреждении средств измерений обеспечить их замену или восстановить работоспособность в срок не более 30-ти дней с момента выявления факта повреждения (неисправности), а также оплатить затраты истца по их опломбированию, при этом замену средств измерений осуществлять по согласованию с истцом и в присутствии его представителя.

Согласно разделу 4 договора фактический объем поставленной (проданной) по договору электроэнергии (мощности) определяется средствами измерений, за исключением случаев, отдельно оговоренных договором, при которых определение объема фактически поставленной электроэнергии (мощности) определяется расчетным путем, при этом п. 4.5 договора предоставляет истцу право по мере необходимости производить проверку потребления абонентом (с учетом субабонентов) электроэнергии (мощности) с составлением акта по форме, установленной истцом. В случае обнаружения расхождений между данными о количестве потребленной абонентом (с учетом субабонентов) электроэнергии (мощности), указанными абонентом в отчетах об отпуске и покупке электроэнергии (мощности), и данными, указанными в акте, расчет стоимости потребленной абонентом (с учетом субабонентов) электроэнергии (мощности) за расчетный период производится на основании данных акта.

Приложением № 4 к договору сторонами согласован порядок определения объема и расчета стоимости поставленной электрической энергии (мощности), который предусматривает, что при выявлении случаев безучетного потребления объема электроэнергии (мощности), потребленной абонентом без учета, рассчитывается как произведение установленной мощности токоприемников, в отношении которых выявлено безучетное потребление, на число часов работы абонента за весь период допущенного нарушения со дня последней замены (проверки) приборов и средств измерений или проверки их подключения представителем истца и (или) сетевой организации, но не более 6-месячного срока при этом рассчитанный указанным способом объем безучетного потребления включается в фактический объем электроэнергии (мощности), потребленной абонентом в расчетном периоде, в котором было выявлено указанное безучетное потребление (п. 3.5).

П. 3.6 приложения № 4 предусматривает, что в случае выявления неисправности или утраты расчетного средства измерения, обслуживаемого истцом или сетевой организацией, а также в случае уведомления абонентом о выходе из эксплуатации или утрате принадлежащего ему и обслуживаемого им средства измерения в течение срока, установленного пп. «а» п. 3.1.9 договора, фактический объем электроэнергии (мощности), потребленной в зоне суток расчетного периода энергопринимающими устройствами абонента, соответствующими неисправному (утраченному) средств измерения, определяется исходя из статистической информации по данному средству измерения за аналогичный расчетный период предыдущего года в соответствующей зоне суток с учетом темпов изменения объема потребления абонентом электроэнергии (мощности) по сравнению с указанным годом; при отсутствии информации об объемах потребления электроэнергии (мощности) за аналогичный период прошлого года

фактический объем электроэнергии (мощности), потребленной абонентом в расчетном периоде в зоне суток, принимается равным соответствующей договорной величине.

Из представленных суду доказательств следует, что истец предъявил ответчику счет на оплату от 30.09.2016 № Э-61-46828, в котором указал объем потребленной ответчиком в сентябре 2016 года электроэнергии (860 818 кВтч/кВт) и ее стоимость (3 148 623 руб. 30 коп.).

Впоследствии истец предъявил ответчику исправленный счет за сентябрь 2016 года, в котором объем потребленной ответчиком электроэнергии указан в размере 2 665 550 кВтч/кВт, ее стоимость - в размере 9 952 462 руб. 94 коп.

Из приложений к актам проверки следует, что объем потребленной электроэнергии определен истцом расчетным способом, исходя из максимальной (единовременной) мощности энергопринимающих устройств (128, 4 кВт) и количества часов в период безучетного потребления (302 дня, с 01.12.2015 по 28.09.2016).

Изменение показаний объема электроэнергии и ее стоимости обусловлено тем, что 28.09.2016 истец составил акты № 55 и 56 о неучтенном потреблении электрической энергии, в которых указано, что ответчик самовольно заменил трансформаторы тока, поскольку трансформаторы тока, указанные в акте осмотра и технической проверки средств измерений электрической энергии и схем их включения в электроустановках от 01.12.2010, на момент составления актов отсутствуют, на установленных трансформаторах тока и приборе учета (заводской номер 05953301-10) отсутствуют пломбы.

В соответствии со ст. 544 ГК Российской Федерации 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; порядок расчетов за энергию определяется законом, иными правовыми актами или соглашением сторон.

Согласно ст. 329-330 ГК Российской Федерации исполнение обязательства может обеспечиваться различными способами, в том числе неустойкой (штрафом, пеней), которой 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. При этом по требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков.

В п. 2 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, утв. постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 442, безучетное потребление определено как потребление электрической

энергии с нарушением установленного договором энергоснабжения (купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности), договором оказания услуг по передаче электрической энергии) и Основными положениями порядка учета электрической энергии со стороны потребителя (покупателя), выразившемся во вмешательстве в работу прибора учета (системы учета), обязанность по обеспечению целостности и сохранности которого (которой) возложена на потребителя (покупателя), в том числе в нарушении (повреждении) пломб и (или) знаков визуального контроля, нанесенных на прибор учета (систему учета), в несоблюдении установленных договором сроков извещения об утрате (неисправности) прибора учета (системы учета), а также в совершении потребителем (покупателем) иных действий (бездействий), которые привели к искажению данных об объеме потребления электрической энергии (мощности).

П. 136 Основных положений устанавливает, что определение объема потребления (производства) электрической энергии (мощности) на розничных рынках, оказанных услуг по передаче электрической энергии, а также фактических потерь электрической энергии в объектах электросетевого хозяйства осуществляется на основании данных, полученных:

с использованием приборов учета электрической энергии, в том числе включенных в состав измерительных комплексов, систем учета;

при отсутствии приборов учета и в определенных в разделе X случаях - путем применения расчетных способов, предусмотренных Основными положениями и приложением № 3.

При этом под измерительным комплексом понимается совокупность приборов учета и измерительных трансформаторов тока и (или) напряжения, соединенных между собой по установленной схеме, через которые такие приборы учета установлены (подключены) (далее - измерительные трансформаторы), предназначенная для измерения объемов электрической энергии (мощности) в одной точке поставки.

Из п. 145 Основных положений следует, что обязанность по обеспечению оснащения энергопринимающих устройств потребителей приборами учета, а также по обеспечению допуска установленных приборов учета в эксплуатацию возлагается на собственника энергопринимающих устройств; обязанность по обеспечению эксплуатации установленного и допущенного в эксплуатацию прибора учета, сохранности и целостности прибора учета, а также пломб и (или) знаков визуального контроля, снятию и хранению его показаний, своевременной замене возлагается на собственника такого прибора учета (под эксплуатацией прибора учета понимается выполнение действий, обеспечивающих функционирование прибора учета в

соответствии с его назначением на всей стадии его жизненного цикла со дня допуска его в эксплуатацию до его выхода из строя, включающих в том числе осмотры прибора учета, техническое обслуживание (при необходимости) и проведение своевременной поверки).

В соответствии с п. 84 Основных положений стоимость электрической энергии (мощности) в объеме выявленного безучетного потребления электрической энергии рассчитывается и взыскивается гарантирующим поставщиком (энергосбытовой, энергоснабжающей организацией) с потребителя по договору энергоснабжения (купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности)) на основании акта о неучтенном потреблении электрической энергии, составленного в соответствии с разделом X.

Стоимость объема безучетного потребления по договору энергоснабжения (купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности)) рассчитывается по ценам на электрическую энергию (мощность), определяемым и применяемым в соответствии с настоящим документом за расчетный период, в котором составлен акт о неучтенном потреблении электрической энергии, а также условиями договора.

Стоимость объема безучетного потребления в отношении потребления населением и приравненными к нему категориями потребителей определяются исходя из регулируемых цен (тарифов), установленных органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации в области государственного регулирования тарифов для населения и приравненных к нему категорий потребителей и применяемых для расчетного периода, в котором составлен акт о неучтенном потреблении электрической энергии.

Порядок расчета объема безучетного потребления электрической энергии (мощности) установлен в п. 194 - 196, которыми, в частности, предусмотрено, что объем безучетного потребления электрической энергии (мощности) определяется с даты предыдущей контрольной проверки прибора учета (в случае, если такая проверка не была проведена в запланированные сроки, то определяется с даты, не позднее которой она должна была быть проведена в соответствии с данным документом) до даты выявления факта безучетного потребления электрической энергии (мощности) и составления акта о неучтенном потреблении электрической энергии; стоимость электрической энергии в определенном в соответствии с настоящим пунктом объеме безучетного потребления включается гарантирующим поставщиком (энергосбытовой, энергоснабжающей организацией) в выставляемый потребителю (покупателю) счет на оплату стоимости электрической энергии (мощности), приобретенной по договору, обеспечивающему продажу электрической энергии (мощности), за тот расчетный

период, в котором был выявлен факт безучетного потребления и составлен акт о неучтенном потреблении электрической энергии. Указанный счет также должен содержать расчет объема и стоимости безучетного потребления. Потребитель (покупатель) обязан оплатить указанный счет в срок, определенный в договоре, обеспечивающем продажу электрической энергии (мощности).

Как следует из исправленного счета за сентябрь 2016 года, расчетов к нему, объем безучетного потребления электроэнергии за сентябрь 2016 года произведен истцом в соответствии с п. 195 Основных положений, расчетным способом, предусмотренным пп. «а» п. 1 приложения № 3, за период с 01.12.2015.

Вместе с тем п. 184 Основных положений устанавливает, что определение объемов потребления электрической энергии потребителями коммунальной услуги по электроснабжению осуществляется в порядке, установленном [Правилами](#) предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов, а определение объемов покупки электрической энергии, поставленной исполнителю коммунальных услуг в лице управляющей организации или товарищества собственников жилья либо жилищного кооператива или иного специализированного потребительского кооператива, в том числе на вводе в многоквартирный дом, осуществляется в соответствии с [Правилами](#), обязательными при заключении управляющей организацией или товариществом собственников жилья либо жилищным кооперативом или иным специализированным потребительским кооперативом договоров с ресурсоснабжающими организациями.

Ответчик является управляющей организацией, договор энергоснабжения заключен им с истцом в целях предоставления коммунальных услуг потребителям – собственникам и пользователям помещений в многоквартирном доме по адресу: г. Москва, ул. Б.Марфинская, д. 4, корп. 7, - в связи с чем определение объема безучетно потребленной электроэнергии в данном случае производится с учетом особенностей, установленных [Правилами](#) предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов, утв. постановлением Правительства Российской Федерации от 06.05.2011 № 354, и [Правилами](#), обязательными при заключении управляющей организацией или товариществом собственников жилья либо жилищным кооперативом или иным специализированным потребительским кооперативом договоров с ресурсоснабжающими организациями, утв. постановлением Правительства Российской Федерации от 14.02.2012 № 124.

В соответствии с п. 195 Основных положений объем безучетного потребления определяется с даты предыдущей контрольной проверки прибора учета (в случае, если

такая проверка не была проведена в запланированные сроки, то определяется с даты, не позднее которой она должна была быть проведена в соответствии с Основными положениями) до даты выявления факта безучетного потребления и составления акта о нем. Вместе с тем п. 62 Правил предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домах утв. постановлением Правительства Российской Федерации от 06.05.2011 № 354, предусматривает, что доначисление не может производиться более чем за 6 месяцев, предшествующих месяцу, в котором проведена проверка.

Таким образом, доначисление за период с 01.12.2015 по 29.02.2016 не соответствует законодательству.

П. 18 Правил, обязательных при заключении управляющей организацией или товариществом собственников жилья либо жилищным кооперативом или иным специализированным потребительским кооперативом договоров с ресурсоснабжающими организациями, утв. постановлением Правительства Российской Федерации от 14.02.2012 № 124, предусматривает, что в договоре ресурсоснабжения предусматриваются в числе прочего порядок взаимодействия сторон при выявлении неисправности коллективного (общедомового) прибора учета, а также порядок расчета размера платы за поставленный коммунальный ресурс в указанном случае (определяется с учетом требований к расчету размера платы за коммунальную услугу, предоставленную потребителю, при выявлении неисправности коллективного (общедомового) прибора учета, установленных [Правилами](#) предоставления коммунальных услуг).

При этом согласно п. 21 Правил при установлении в договоре ресурсоснабжения порядка определения объемов поставляемого коммунального ресурса учитывается следующее:

а) объем коммунального ресурса, поставляемого в многоквартирный дом, оборудованный коллективным (общедомовым) прибором учета, определяется на основании показаний указанного прибора учета за расчетный период (расчетный месяц) за вычетом объемов поставки коммунального ресурса собственникам нежилых помещений в этом многоквартирном доме по договорам ресурсоснабжения, заключенным ими непосредственно с ресурсоснабжающими организациями (в случае, если объемы поставок таким собственникам фиксируются коллективным (общедомовым) прибором учета);

в) объем коммунального ресурса (за исключением объема сточных вод), поставляемого за расчетный период (расчетный месяц) в многоквартирный дом, не оборудованный коллективным (общедомовым) прибором учета, а также по истечении 2



месяцев после выхода из строя, утраты ранее введенного в эксплуатацию коллективного (общедомового) прибора учета или истечения срока его эксплуатации, определяется по формуле, приведенной в пп. «в» п. 21.

Эта формула истцом не использована, доначисление произведено из максимальной (единовременной) мощности энергопринимающих устройств.

Составление истцом актов № 55 и 56 обусловлено тем, что 28.09.2016 истцом установлен факт самовольной замены ответчиком трансформаторов тока.

Вместе с тем замена трансформаторов тока и прибора учета (заводской номер 05953301) обусловлена выходом их из строя в результате возгорания в электрощитовой многоквартирного дома по адресу: г. Москва, ул. Б.Марфинская, д. 4, корп. 7.

Условиями заключенного сторонами договора предусмотрено, что безучетным потреблением электроэнергии (мощности) стороны договорились считать потребление абонентом электроэнергии (мощности) с нарушением условий договора о порядке учета электроэнергии (мощности), в том числе вмешательства в работу средства измерения, либо нарушения установленных договором сроков извещения о неисправности и (или) отсутствии средства измерения, либо неустранения указанных неисправностей или отсутствия средств измерения в течение 30-ти календарных дней с момента обнаружения данного факта, а также иных действий, приведших к искажению данных о фактическом объеме потребленной электроэнергии (мощности).

С учетом этого суд соглашается с мнением ответчика о том, что замена трансформаторов тока и прибора учета в пределах указанного 30-дневного срока в отсутствие доказательств того, что их замена повлекла искажение данных о фактическом объеме потребленной электроэнергии, не является основанием для определения объема потребленной электроэнергии расчетным способом.

При этом из объяснений представителей сторон следует, что помимо расчетных приборов учета, установленных непосредственно в электрощитовой многоквартирного дома по адресу: г. Москва, ул. Б.Марфинская, д. 4, корп. 7, - учет электроэнергии, поставляемой истцом в этот дом, производится контрольными приборами учета, установленными в ТП 72163, которые учитывают объем электроэнергии, поставляемой в многоквартирные дома по адресам: г. Москва, ул. Б.Марфинская, д. 4, корп. 4; д. 4, корп. 6 (ответчик является управляющей организацией в отношении всех перечисленных домов).

Показания этих контрольных приборов учета и показания расчетных приборов учета, установленных в многоквартирных домах по адресам: г. Москва, ул. Б.Марфинская, д. 4, корп. 4; д. 4, корп. 6, - суду не представлены, в то время как сопоставление показаний этих расчетных и контрольных приборов учета и показаний

2-х расчетных приборов учета, установленных в многоквартирном доме по адресу: г. Москва, ул. Б.Марфинская, д. 4, корп. 7, - позволяет установить, имело ли в действительности место потребление ответчиком электроэнергии в объеме сверх учтенного расчетными приборами учета, установленными в многоквартирном доме по адресу: г. Москва, ул. Б.Марфинская, д. 4, корп. 7.

Возможность и необходимость использования показаний контрольного прибора учета следуют из п. 179 Основных положений, согласно которому в случае неисправности, утраты или истечения срока межповерочного интервала расчетного прибора учета либо его демонтажа в связи с поверкой, ремонтом или заменой определение объема потребления электрической энергии (мощности) и оказанных услуг по передаче электрической энергии осуществляется в порядке, установленном п. 166 Основных положений для случая непредоставления показаний прибора учета в установленные сроки.

П. 166 устанавливает, что в случае непредоставления потребителем показаний расчетного прибора учета в установленные сроки для целей определения объема потребления электрической энергии (мощности), оказанных услуг по передаче электрической энергии за расчетный период при наличии контрольного прибора учета используются его показания.

В случае непредоставления потребителем показаний расчетного прибора учета в установленные сроки и при отсутствии контрольного прибора учета:

для 1-го и 2-го расчетных периодов подряд, за которые не предоставлены показания расчетного прибора учета, объем потребления электрической энергии, а для потребителя, в расчетах с которым используется ставка за мощность, - также и почасовые объемы потребления электрической энергии, определяются исходя из показаний расчетного прибора учета за аналогичный расчетный период предыдущего года, а при отсутствии данных за аналогичный расчетный период предыдущего года - на основании показаний расчетного прибора учета за ближайший расчетный период, когда такие показания были предоставлены;

для 3-го и последующих расчетных периодов подряд, за которые не предоставлены показания расчетного прибора учета, объем потребления электрической энергии определяется расчетным способом в соответствии с пп. «а» п. 1 приложения № 3, а для потребителя, в расчетах с которым используется ставка за мощность, почасовые объемы потребления электрической энергии определяются расчетным способом в соответствии с пп. «б» п. 1 приложения № 3.

В данном случае истец при наличии контрольного прибора учета применил расчетный способ, предусмотренный пп. «а» п. 1 приложения № 3 к Основным

положениям, за весь период безучетного потребления.

Вместе с тем судом установлено, что оплата электроэнергии, потребленной в сентябре 2016 года, в объеме, указанном в первоначальном счете, произведена ответчиком с нарушением установленного срока (400 000 руб. уплачено платежным поручением от 31.10.2016 № 55720, 1 000 000 руб. – платежным поручением от 01.11.2016 № 55784, 1 748 623 руб. 30 коп. – платежным поручением от 02.11.2016 № 55806), в связи с чем иск в части требования о взыскании неустойки в сумме 19 341 руб. 28 коп. судом удовлетворяется.

В соответствии со ст. 110-112 АПК Российской Федерации судебные расходы по уплате государственной пошлины относятся на ответчика пропорционально размеру удовлетворенных исковых требований.

На основании изложенного и руководствуясь ст. 329, 330, 544 ГК Российской Федерации, постановлениями Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 442, от 14.02.2012 № 124, от 06.05.2011 № 354, ст. 110-112, 167-171 АПК Российской Федерации, суд

#### **Р Е Ш И Л:**

иск удовлетворить частично;

взыскать с АО «ВК Комфорт» в пользу ПАО «Мосэнергосбыт» неустойку в размере 19 341 руб. 28 коп., а также 160 руб. судебных расходов по уплате государственной пошлины.

В остальной части в иске отказать.

Решение может быть обжаловано в Девятый арбитражный апелляционный суд в течение месяца со дня принятия.

**Судья**

**О.А. Березова**