

**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****05 марта 2019 года****Дело № А70-17564/2018**

Резолютивная часть постановления объявлена 26 февраля 2019 года

Постановление изготовлено в полном объеме 05 марта 2019 года

Восьмой арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьи Сидоренко О.А.,

судей Шиндлер Н.А., Лотова А.Н.,

при ведении протокола судебного заседания секретарем Плехановой Е.В.,

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу (регистрационный номер 08АП-16709/2018) общества с ограниченной ответственностью «Управляющая компания «Содружество-М» на решение Арбитражного суда Тюменской области от 06.12.2018 по делу № А70-17564/2018 (судья Минеев О.А.), принятое по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Управляющая компания «Содружество-М» (ИНН 7204152741, ОГРН 1107232011248) к Государственной жилищной инспекции Тюменской области (ИНН 7204091062, ОГРН 1057200714988) о признании недействительным предписания от 26.09.2018 № ТО-23-32 об устранении выявленных нарушений,

при участии в судебном заседании представителей:

от общества с ограниченной ответственностью «Управляющая компания «Содружество» - Пленкина А.П. (личность удостоверена паспортом, по доверенности № 1 от 02.06.2017 сроком действия на три года);

от Государственной жилищной инспекции Тюменской области - представитель не явился, о времени и месте судебного заседания извещена надлежащим образом,

установил:

Общество с ограниченной ответственностью «Управляющая компания «Содружество» (далее – заявитель, ООО «УК «Содружество», Общество) обратилось в

арбитражный суд с заявлением к Государственной жилищной инспекции Тюменской области (далее – заинтересованное лицо, Инспекция) о признании недействительным предписания от 26.09.2018 № ТО-23-32 об устранении выявленных нарушений.

Решением Арбитражного суда Тюменской области от 06.12.2018 по делу № А70-17564/2018 в удовлетворении заявленных требований отказано.

Не согласившись с принятым судебным актом, Общество обратилось в Восьмой арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит решение суда отменить, принять по делу новый судебный акт.

В обоснование апелляционной жалобы её податель указывает на то, что распоряжение № 290-01-21 от 21.08.2018, принятое Департаментом тарифной и ценовой политики Тюменской области, является противоречащим Правилам установления и определения нормативов потребления коммунальных услуг (далее – Правила № 306), утвержденным постановлением Правительства РФ от 23.05.2006 № 306, а также Жилищному Кодексу Российской Федерации (далее – ЖК РФ).

Так, величина норматива потребления коммунальной услуги по электроснабжению на общедомовые нужды, определяется по формуле № 34 приложения № 1 к Правилам № 306, в состав которой включена общая площадь помещений, входящих в состав общего имущества в многоквартирных домах, определяемых в соответствии со статьей 36 ЖК РФ. При этом какие-либо ограничения в помещениях, составляющих общую площадь помещений, входящих в состав общего имущества, Правилами № 306 не установлены, в отличие от норматива потребления коммунальных услуг по холодному и горячему водоснабжению на общедомовые нужды (формула № 26 приложения № 1 к Правилам № 306).

Кроме того, податель жалобы считает, что оспариваемое предписание не соответствует требованиям статьи 17 Федерального закона № 294-ФЗ, поскольку не содержит указания на факт документально подтвержденного нарушения Обществом норм действующего законодательства, а также в качестве мероприятий по устранению нарушения не содержит указания на совершение конкретных действий по устранению нарушений, а наоборот, фактически возлагает на Общество обязанность провести контрольные мероприятия в целях обнаружения нарушений.

Оспаривая доводы подателя жалобы, Инспекция представила отзыв на апелляционную жалобу, в котором просит оставить решение суда без изменения, апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Инспекция, надлежащим образом извещенная о времени и месте судебного заседания, явку своего представителя в судебное заседание не обеспечила, ходатайств об отложении судебного заседания не заявила, в связи с чем суд апелляционной инстанции рассмотрел апелляционную жалобу в порядке статьи 156, части 1 статьи 266 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в отсутствие представителя указанного лица по имеющимся в деле доказательствам.

В судебном заседании представитель ООО «УК «Содружество» поддержал доводы и требования апелляционной жалобы, считая решение суда первой инстанции незаконным и необоснованным, просил его отменить, апелляционную жалобу – удовлетворить.

Суд апелляционной инстанции, изучив материалы дела, апелляционную жалобу, отзыв на неё, заслушав явившегося в судебное заседание представителя заявителя, установил следующие обстоятельства.

Инспекцией на основании приказа от 24.09.2018 № 01-27-2481/18 проведена внеплановая проверка в отношении ООО «УК «Содружество-М».

В ходе проверки установлено, что в многоквартирном доме по ул. Баумана, д. 12, корп. 1, г. Тюмени нарушен порядок определения размера платы за жилое помещение в части начисления платы за электроэнергию в целях содержания общего имущества собственников помещений в указанном многоквартирном доме, а именно ООО «УК «Содружество-М» при определении размера платы за электроснабжение в целях содержания общего имущества учитывается площадь подвалов и чердаков многоквартирного дома.

26.09.2018 выдано предписание об устранении выявленных нарушений № ТО-23-32 (далее - Предписание), в соответствии с которым Обществу необходимо до 01.11.2018 произвести возврат собственникам помещений излишне начисленные суммы платы за электроэнергию в целях содержания общего имущества.

Полагая, что оспариваемое предписание не соответствует требованиям статьи 12 Федерального закона № 294-ФЗ, поскольку не содержит указания на факт документально подтвержденного нарушения Обществом норм действующего законодательства, не содержит указания на совершение конкретных действий по устранению нарушений, заявитель обратился в арбитражный суд с рассматриваемым заявлением.

06.12.2018 Арбитражный суд Тюменской области принял решение, являющееся предметом апелляционного обжалования по настоящему делу.

Проверив законность и обоснованность решения суда первой инстанции в порядке статей 266, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд апелляционной инстанции находит основания для его отмены, исходя из следующего.

В силу частей 9.2, 9.3 статьи 156 ЖК РФ норматив потребления соответствующего вида коммунальных ресурсов, потребляемых при использовании и содержании общего имущества в многоквартирном доме, утверждается органами государственной власти субъектов Российской Федерации в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, по тарифам, установленным органами государственной власти субъектов Российской Федерации.

Отказывая в удовлетворении требований, суд первой инстанции сослался на то, что с 01.09.2017 норматив определен в соответствии с распоряжением Департамента тарифной и ценовой политики Тюменской области от 21.08.2017 № 290/01-21 «Об утверждении нормативов потребления коммунальной услуги по электроснабжению, нормативов потребления электрической энергии в целях содержания общего имущества в многоквартирном доме в Тюменской области», согласно пункту 5 примечаний к приложению № 2 которого при определении нормативов потребления электрической энергии в целях содержания общего имущества в многоквартирном доме учтены площади помещений, входящих в состав общего имущества в многоквартирном доме, не являющихся частями квартир многоквартирного дома и предназначенных для обслуживания более одного помещения в многоквартирном доме: площади межквартирных лестничных площадок, лестниц, коридоров, тамбуров, холлов, вестибюлей, колясочных, помещений охраны (консьержа), не принадлежащих отдельным собственникам.

В соответствии с пунктом 37 Правил № 306 установлено, что величина норматива потребления электрической энергии в целях содержания общего имущества в многоквартирном доме (далее - ОИ в МКД) определяется по формуле 34 приложения № 1 к Правилам № 306, включающей показатель - общая площадь помещений, входящих в состав ОИ в МКД. При этом составляющие указанной площади в формуле 34 Правил № 306 не раскрыты.

Согласно разъяснениям Департамента тарифной и ценовой политики Тюменской области от 19.11.2018 № 08-15/3407 площадь ОИ в МКД в формуле 26, применяемой для определения нормативов потребления коммунальной услуги по холодному водоснабжению, и в формуле 34 Правил № 306 имеет одинаковое буквенное

обозначение (Son). Других ссылок по применению площади при расчете норматива на электрическую энергию для содержания ОИ в МКД Правила № 306 не содержат.

При этом в формуле 26 общая площадь ОИ в МКД определяется как суммарная площадь следующих помещений, не являющихся частями квартир многоквартирного дома и предназначенных для обслуживания более одного помещения в многоквартирном доме (согласно сведениям, указанным в паспорте многоквартирного дома): площади межквартирных лестничных площадок, лестниц, коридоров, тамбуров, холлов, вестибюлей, колясочных, помещений охраны (консьержа) в этом многоквартирном доме, не принадлежащих отдельным собственникам, то есть без учета площади чердаков и подвалов.

Таким образом, по мнению суда первой инстанции, в целях обеспечения единого подхода при расчете площади ОИ в МКД учитывался одинаковый состав помещений, являющихся ОИ в МКД, как при определении нормативов потребления холодной и горячей воды, так и нормативов потребления электрической энергии (без учета чердаков и подвалов), поэтому включение в расходы на оплату электроэнергии в целях содержания общего имущества собственников помещений в многоквартирном доме площадей подвалов и чердаков является незаконным.

Между тем судом первой инстанции, поддержавшим выводы органа надзора, не учтены положения жилищного законодательства, в частности пункта 1 статьи 36 ЖК РФ, согласно которым собственникам помещений в многоквартирном доме принадлежит на праве общей долевой собственности общее имущество в многоквартирном доме, не являющиеся частями квартир и предназначенные для обслуживания более одного помещения в данном доме, в том числе межквартирные лестничные площадки, лестницы, лифты, лифтовые и иные шахты, коридоры, технические этажи, чердаки, подвалы, в которых имеются инженерные коммуникации, иное обслуживающее более одного помещения в данном доме оборудование (технические подвалы), пункта 2 раздела 1 постановления Правительства Российской Федерации от 13.08.2006 № 491 «Об утверждении Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме и Правил изменения размера платы за содержание и ремонт жилого помещения в случае оказания услуг и выполнения работ по управлению, содержанию и ремонту общего имущества в многоквартирном доме ненадлежащего качества и (или) с перерывами, превышающими установленную продолжительность», содержащего аналогичные нормы.

В соответствии с пунктом 3 постановления № 306 разъяснения по применению Правил дает Министерство строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации.

Согласно разъяснениям Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации от 29.12.2015 № 42868-ОД/04 при определении норматива потребления коммунальных услуг по электроснабжению на общедомовые нужды многоквартирного дома учитываются помещения, отвечающие критериям, установленным статьей 36 ЖК РФ.

В письме от 11.04.2017 № 12368-АЧ/04 Министерство строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации также разъяснило, что при расчете по формуле 34 приложения № 1 к Правилам № 306 нормативов потребления коммунальной услуги по электроснабжению, в целях содержания общего имущества в многоквартирном доме учитывается общая площадь помещений, входящих в состав общего имущества в многоквартирном доме, определяемая как суммарная площадь помещений, указанных в пунктах 1 и 2 части 1 статьи 36 ЖК РФ, в том числе площадь чердаков и подвалов.

Министерство в данном письме, кроме того, указало, что имеют место случаи установления уполномоченными органами нормативов потребления коммунальных услуг на общедомовые нужды с нарушениями Правил № 306 в части неверного применения в расчетах площадей общего имущества в многоквартирном доме. В этом случае уполномоченному органу следует незамедлительно принять меры по устранению нарушений действующего законодательства, а органам государственного жилищного надзора в рамках исполнения возложенных на них полномочий обеспечить надлежащий контроль.

В рассматриваемой же спорной ситуации орган жилищного надзора усматривает нарушение управляющей организации во включении в расчет платы за услугу электроснабжения, потребляемую в целях содержания общего имущества в многоквартирном доме, площади подвала и чердака, входящих в состав общего имущества МКД.

При этом надлежащий анализ норматива потребления коммунальной услуги по электроснабжению, утвержденного распоряжением Департамента тарифной и ценовой политики Тюменской области от 21.08.2017 № 290/01-21, органом надзора не произведен, напротив, предложено его применение с учетом примечания, не предусматривающего включение площадей чердака и подвалов при определении

нормативов потребления коммунальной услуги по электроснабжению на общедомовые нужды, что противоречит вышеуказанным требованиям нормативных правовых актов, имеющих большую юридическую силу.

Аналогичная правовая позиция, изложена в определениях Верховного Суда Российской Федерации от 18.02.2016 № 64-АПГ15-6, от 15.12.2016 № 38-АПГ16-8, от 01.06.2017 № 85-АПГ17-3, от 06.07.2017 № 14-АПГ17-6, от 07.09.2017 № 83-АПГ17-11, от 28.05.2018 № 309-КГ18-5553 по делу № А60-23238/2017, от 23.11.2018 № 306-КГ18-18936 по делу № А12-29389/2017, от 28.11.2018 № 91-АПГ18-7.

В соответствии с частью 8 статьи 5 ЖК РФ и разъяснениями Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 02.07.2009 № 14 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Жилищного кодекса РФ» в случае выявления судом несоответствия норм иных актов жилищного законодательства положениям ЖК РФ должны применяться нормы этого Кодекса.

При данных обстоятельствах суд апелляционной инстанции находит оспариваемое предписание несоответствующим ЖК РФ, поскольку возлагает на общество не предусмотренные действующим законодательством обязанности, и соответственно нарушающим права общества в сфере жилищно-коммунального хозяйства.

Поскольку предусмотренная статьями 198, 200 АПК РФ совокупность условий для признания оспариваемого ненормативного правового акта установлена, данный акт подлежит признанию недействительным.

На основании вышеизложенного суд апелляционной инстанции признает апелляционную жалобу подлежащей удовлетворению, а решение суда - подлежащим отмене как принятое при неправильном применении норм материального права.

Судебные расходы по делу в порядке статьи 110 АПК РФ подлежат отнесению на Инспекцию. Излишне уплаченная обществом государственная пошлина в силу статьи 104 АПК РФ подлежит возврату из бюджета.

На основании изложенного и руководствуясь пунктом 2 статьи 269, пунктом 4 части 1 и пунктом 3 части 2 статьи 270, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Восьмой арбитражный апелляционный суд

ПОСТАНОВИЛ:

Апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Управляющая компания «Содружество-М» удовлетворить.

Решение Арбитражного суда Тюменской области от 06.12.2018 по делу № А70-17564/2018 отменить, принять по делу новый судебный акт.

Признать недействительным предписание Государственной жилищной инспекции Тюменской области от 26.09.2018 № ТО-23-32 об устранении выявленных нарушений.

Взыскать с Государственной жилищной инспекции Тюменской области (ИНН 7204091062, ОГРН 1057200714988) в пользу общества с ограниченной ответственностью «Управляющая компания «Содружество-М» (ИНН 7204152741, ОГРН 1107232011248) судебные расходы по уплате государственной пошлины в размере 4 500 рублей 00 копеек.

Возвратить обществу с ограниченной ответственностью «Управляющая компания «Содружество-М» (ИНН 7204152741, ОГРН 1107232011248) из федерального бюджета 3 000 руб. 00 коп. государственной пошлины, излишне уплаченной платежным поручением № 956 от 29.10.2018, и 4 500 руб. 00 коп. государственной пошлины, излишне уплаченной платежным поручением № 1292 от 11.12.2018.

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

Выдача исполнительных листов осуществляется судом первой инстанции после поступления дела из Восьмого арбитражного апелляционного суда.

При условии предоставления копии настоящего постановления, заверенной в установленном порядке, в суд первой инстанции взыскатель вправе подать заявление о выдаче исполнительного листа до поступления дела из Восьмого арбитражного апелляционного суда.

Председательствующий

О.А. Сидоренко

Судьи

Н.А. Шиндлер

А.Н. Лотов

