

Экспертное мнение

I. Исходная информация:

1. Правомерен ли отказ абонента от оплаты тепловой энергии, принятой им сверх договорных величин?
2. Правомерен ли отказ абонента от оплаты тепловой энергии, качественные параметры которой ниже установленных договором энергоснабжения?
3. В соответствии с какими нормативными актами определяется количество подлежащей оплате тепловой энергии?
4. Какими доказательствами подтверждаются показания приборов учёта?

II. Цель подготовки экспертного мнения:

Определение правовой позиции в случае отказа абонента от оплаты тепловой энергии сверх установленных договором энергоснабжения объёмов или в случае несоответствия энергии качественным характеристикам, установленным договором энергоснабжения.

III. Выводы:

1. По общему правилу, абонент обязан оплачивать фактический объём потребления тепловой энергии, в том числе и потребленный им сверх установленных договором величин. Отказ от такой оплаты возможен лишь при наличии в договоре прямого указания на то, что оплата производится исключительно за количество энергии, определенной в договоре.

2. Абонент вправе отказаться от оплаты принятой им сверх договорных величин тепловой энергии в случае, если повышенное теплоснабжение явилось следствием нарушения качественных параметров отпускаемой ему тепловой энергии (температура, давление теплоносителя).

3. Абонент обязан оплатить принятую им тепловую энергию, в том числе и ту, качественные параметры которой ниже установленных договором энергоснабжения.

4. Количество энергии, подлежащей оплате, определяется в соответствии со следующими нормативными актами:

- Правила учёта тепловой энергии и теплоносителя, утв. Минтопэнерго РФ от 12.09.1995 № Вк-4936 – в отношении всех абонентов, оснащённых приборами учёта;

- Правилами предоставления коммунальных услуг гражданам, утв. Постановлением Правительства РФ № 307 от 23.05.2006 и нормативным актом, устанавливающим размер нормативов потребления коммунальных услуг – в отношении исполнителей коммунальных услуг, не оснащённых приборами учёта;

- разделом 5 Правил учёта отпуска тепловой энергии № ПР 34-70-010-85, утв. главным техническим управлением по эксплуатации энергосистем Минэнерго СССР 22.07.1985 и Главгосэнергонадзором 31.07.1985 – в отношении прочих абонентов, не оснащённых приборами учёта.

5. Доказательства, подтверждающие показания приборов учёта:

- в отношении источника теплоты – журнал учёта суточного отпуска теплоносителя и тепловой энергии источником теплоты;

- в отношении потребителя – журнал учёта тепловой энергии и теплоносителя у потребителя или иная форма отчётности, установленная по соглашению сторон;

- в случае возникновения споров относительно показаний приборов учёта – акт Госэнер-

гонадзора, вынесенный по результатам рассмотрения спорной ситуации.

IV. Обоснование выводов и рекомендаций:

1. Обязанность абонента по оплате всего объёма фактически принятой тепловой энергии

В соответствии с п. 1 ст. 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**.

В то же время, в соответствии с п. 1 ст. 541 ГК РФ, количество поданной абоненту и использованной им энергии определяется в соответствии с данными учета о ее фактическом потреблении. Данная норма императивна и не предполагает оплаты какого-либо иного, кроме фактического, объёма потребления тепловой энергии.

В арбитражной практике данное противоречие решается в пользу императивности требования об оплате в любом случае именно фактического количества принятой энергии.

Данный вывод содержится, в частности, в Определении ВАС РФ от 21.07.2008, в котором коллегия судей ВАС РФ, давая комплексное толкование нормам ст.ст. 541 и 544 ГК РФ указывает на то, что «...императивным правилом в этих нормах является определение количества энергии и её оплата **только исходя из фактического потребления**».

Такое же толкование п. 1 ст. 541 и п. 1 ст. 544 ГК РФ содержится и в Определении ВАС РФ от 11.01.2010 № ВАС-17072/08 о передаче дела в Президиум ВАС РФ, в котором коллегия судей ВАС РФ указывает, что в п. 1 ст. 544 ГК РФ под возможностью определения количества подлежащей энергии по соглашению сторон имеется в виду «...возможность определения количества энергии не по приборам учета в случае отсутствия таковых, а, например, по нормативам потребления энергии, установленным для граждан, или расчетным способом».

Рассмотрение дела в Президиуме ВАС РФ назначено на 23.03.2010, по итогам которого арбитражная практика по данному вопросу будет окончательно сформирована в одном из следующих направлений:

1) В соответствии с вышеуказанными Определениями ВАС РФ (данный вариант наиболее вероятен).

2) В соответствии с буквальным толкованием п. 1 ст. 544 ГК РФ, согласно которому стороны могут предусмотреть оплату не фактического, а любого иного количества энергии, независимо от фактического объёма её потребления.

При этом развитие арбитражной практики по второму направлению само по себе не будет обозначать оплату лишь того количества энергии, отпуск которого предусмотрен условиями договора. Для того, чтобы оплачивался лишь предусмотренный договором, а не фактический отпуск энергии, в договоре должно содержаться прямое указание на то, что оплата производится лишь за указанное в договоре количество энергии. В противном случае будет действовать общее правило, по которому оплате подлежит фактически принятое абонентом количество энергии, определяемое по приборам учёта.

Как показывает практика, в договорах теплоснабжения такое условие, как правило, не встречается. В большинстве случаев в договорах указана типовая фраза о том, что «расчёт стоимости потреблённой абонентом тепловой энергии производится ежемесячно на основании предоставленных абонентом данных о потреблении тепловой энергии и теплоносителя согласно приборов учёта» или иное аналогичное указание.

Вывод: оплата абонентом лишь того количества энергии, которое указано в договоре, при фактически большем потреблении, возможно при наличии в договоре прямого указания на то, что оплата производится лишь за то количество энергии, которое указано в договоре.

Во всех иных случаях оплате подлежит фактически принятое абонентом количество энергии надлежащего качества.

При этом однозначность данного вывода зависит от результатов рассмотрения 23.03.2010 Президиумом ВАС РФ дела № ВАС-17072/08.

2. Возможность неоплаты абонентом фактически принятой им сверх договорных ве-

личин тепловой энергии

В любом случае, независимо от результатов рассмотрения 23.03.2010 Президиумом ВАС РФ дела № ВАС-17072/08, абонент может отказаться от оплаты сверхдоговорного отпуска тепловой энергии при условии, если таковой отпуск явился следствием не действий абонента, а нарушения энергоснабжающей организацией параметров теплоносителя. Это следует из следующего.

В соответствии со ст. 1 ФЗ «О государственном регулировании тарифов на электрическую и тепловую энергию в РФ» от 14.04.1995 № 41-ФЗ, тепловая энергия это товар, характеризующийся расходом теплоносителя и изменением его термодинамических параметров (температуры, давления). Таким образом, температура и давление теплоносителя являются качественными характеристиками тепловой энергии. Такой же вывод содержится и в Постановлении ФАС СКО от 31.07.2007 № Ф08-4332/2007.

Превышение энергоснабжающей организацией любой из этих характеристик относительно установленных договором пределов влечёт за собой повышение отпуска тепловой энергии в адрес абонента.

Такое повышение отпуска тепловой энергии происходит за счёт отклонения её качества от установленных договором параметров.

В соответствии с п. 2 ст. 542 ГК РФ в случае нарушения энергоснабжающей организацией требований, предъявляемых к качеству энергии, абонент вправе отказаться от оплаты такой энергии.

Вывод: в случае увеличения теплопотребления абонента по вине энергоснабжающей организации (необоснованное повышение давления, температуры теплоносителя), такое теплопотребление на основании п. 2 ст. 542 ГК РФ оплате не подлежит, в связи с некачественностью отпускаемой тепловой энергии.

Вместе с тем необходимо учитывать, что п. 2 ст. 542 ГК РФ накладывает на абонента обязанность компенсации энергоснабжающей организации стоимости того, что абонент сберёт вследствие использования этой энергии в качестве неосновательного обогащения. Размер неосновательного обогащения абонента при превышении отпуска тепловой энергии по вине энергоснабжающей организации, в соответствии со ст.ст. 1102 и 1105 ГК РФ должен определяться как сумма платы за тот объём тепловой энергии, которую абонент уплатил бы в адрес энергоснабжающей организации при непревышении ею параметров давления и/или температуры теплоносителя.

Такая точка зрения прослеживается также в Определении ВАС РФ от 30.11.2009 № ВАС-14964/09, п. 10 Рекомендаций Научно-консультативного совета при ФАС УО № 1/2008, Постановлении ФАС ВСО от 08.02.2007 по делу № А33-18710/05-Ф02-93/07-С2, Постановлении ФАС ЗСО от 31.03.2005 № Ф04-1679/2005(9830-А46-12).

В то же время, не вся арбитражная практика следует по этому пути – так, например, в Постановлении ФАС ВВО от 18.01.2008 по делу № А82-2241/2007-10 суд указал на то, что аргументы об отсутствии у абонента обязанности оплачивать количество тепловой энергии, поданной по вине энергоснабжающей организации в большем, чем необходимо абоненту, объеме, *«...не могут служить основанием к отказу в удовлетворении иска, как противоречащие положениям статьи 544 Гражданского кодекса Российской Федерации, в силу которой 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».*

3. Оплата тепловой энергии, качественные параметры которой ниже установленных договором энергоснабжения

Как уже указывалось выше, в соответствии с п. 2 ст. 542 ГК РФ при отказе абонента от оплаты тепловой энергии в связи с её некачественностью, энергоснабжающая организация вправе требовать возмещения абонентом стоимости того, что абонент неосновательно сберег вследствие использования этой энергии.

Размер неосновательного обогащения абонента определяется в соответствии с п. 2 ст.

1105 ГК РФ, в соответствии с которым лицо, неосновательно временно пользовавшееся чужим имуществом без намерения его приобрести либо чужими услугами, должно возместить потерпевшему то, что оно сберегло вследствие такого пользования, по цене, существовавшей во время, когда закончилось пользование, и в том месте, где оно происходило.

При этом абонент не вправе требовать уменьшения цены товара ненадлежащего качества (энергии), как это предусмотрено по общему правилу п. 1 ст. 475 ГК РФ, так как стоимость тепловой энергии устанавливается государственными регулирующими органами и соглашением сторон или иным образом не изменяется.

В итоге размер неосновательного обогащения абонента будет равен стоимости тепловой энергии ненадлежащего качества.

Этому пути следуют следующие примеры арбитражной практики: Постановление ФАС ПО от 13.03.2006 по делу № А55-11815/06; Постановление ФАС УО от 30.07.2007 по делу № Ф09-5943/07-С5.

4. Нормативные акты, подлежащие применению при определении количества принятой абонентом тепловой энергии

Основным нормативным актом, регулирующим вопросы учёта фактического потребления тепловой энергии являются Правила учёта тепловой энергии и теплоносителя, утв. Минтопэнерго РФ от 12.09.1995 № Вк-4936 (далее – Правила 1995). Как следует из п. 1.1. Правил 1995, они носят императивный характер.

Условия договоров теплоснабжения, противоречащие Правилам 1995, являются ничтожными в силу ст. 168 ГК РФ. В части, не урегулированной Правилами 1995, стороны договора энергоснабжения вправе самостоятельно урегулировать свои отношения.

Правила 1995 не регламентируют порядок определения количества фактически принятой тепловой энергии при отсутствии приборов учёта.

Этот вопрос регулируется следующими нормативными актами:

1) Как следует из Постановления Президиума ВАС РФ от 09.06.2009 № 525/09, при отсутствии приборов учёта объём тепловой энергии, принятой исполнителями коммунальных услуг, подлежит определению на основании действующих нормативов потребления коммунальных услуг в соответствии с Правилами предоставления коммунальных услуг гражданам, утв. Постановлением Правительства РФ № 307 от 23.05.2006 (далее – Правила 307).

При этом в настоящее время в стадии формирования находится арбитражная практика, согласно которой энергоснабжающие организации обязаны применять нормативы лишь для определения текущих платежей со стороны исполнителей коммунальных услуг, определяя итоговый размер платы в порядке корректировок, предусмотренных Правилами 307, на основании балансовых методик. Примером такого судебного акта может служить Решение Арбитражного суда Костромской области от 21.01.2010 по делу № А31-7223/2009.

2) В отношении прочих абонентов, не являющихся исполнителями коммунальных услуг, подлежит применению раздел 5 Правил учёта отпуска тепловой энергии № ПР 34-70-010-85, утв. главным техническим управлением по эксплуатации энергосистем Минэнерго СССР 22.07.1985 и Главгосэнергонадзором 31.07.1985 (далее – Правила 1985). Данный раздел предусматривает применение расчётно-балансового метода определения фактически принятого количества тепловой энергии. Несмотря на то, что Правила 1985 утратили силу в связи с принятием Правил 1985, в соответствии с Инструктивным письмом Минтопэнерго РФ от 20.12.1995 № 42-4-2/18 до выхода соответствующих нормативных документов определение расхода тепловой энергии у потребителей при временном отсутствии приборов учёта рекомендуется осуществлять в соответствии с разделом 5 Правил 1985. Правомерность применения Правил 1985 в отношении абонентов, не оснащённых приборами учёта, подтверждается примерами арбитражной практики, в частности, Постановлением ФАС ВВО от 03.03.2005 по делу № А11-6495/2003-К1-15/331.

5. Документы, подтверждающие показания приборов учёта

В соответствии с п. 8.7. Правил 1995, показания приборов учёта на источнике теплоты подлежат ежесуточному отражению в журнале учёта суточного отпуска теплоносителя и теп-

ловой энергии источником теплоты по форме Приложения № 6 к Правилам 1995. К журналу должны быть приложены записи показаний приборов, регистрирующих параметры теплоносителя.

Правила 1995 императивно не определяют вид документа, подлежащего применению для подтверждения показаний прибора учёта у потребителя. При этом Приложения №№ 7 и 8 к Правилам 1995 содержит рекомендуемые формы журналов учёта тепловой энергии и теплоносителя.

В силу диспозитивности большинства приведённых норм, стороны в договоре вправе самостоятельно определить, какими именно документами должны подтверждаться показания приборов учёта тепловой энергии. Это право активно реализуется в большинстве договоров энергоснабжения.

В случае возникновения между сторонами спора по поводу показаний приборов учёта, или отказа одной из сторон от подписания двухстороннего акта, фиксирующего показания приборов учёта, согласно п. 1.8. Правил 1995 такой спор передаётся на рассмотрение в Госэнергонадзор. Соответствующее заключение Госэнергонадзора будет являться надлежащим доказательством тех или иных технических обстоятельств. Это подтверждается также и имеющейся арбитражной практикой: Определением ВАС РФ от 14.02.2008 № 599/08, Постановлением ФАС ДВО от 08.12.2003 № Ф03-А51/03-1/3034 и т.д.