В Арбитражный суд Восточно-Сибирского округа

через Арбитражный суд Иркутской области

664025, г. Иркутск, бульвар Гагарина, д. 70

По делу А19-4271/2022

**Ответчик (заявитель жалобы):**

 **ООО "Про-Минералс Инжиниринг"**

664056, город Иркутск, улица Безбокова, 7/2, 58

ОГРН:1113850027389, ИНН: 3812134780

**Истец:**

**ООО «РТ-НЭО Иркутск»**

664033, город Иркутск, улица Лермонтова, дом 337б, помещение 8

ОГРН: 1023801748948, ИНН: 3812065046

**Третье лицо:**

Товарищество собственников недвижимости

"КОНЕВА 16"

664043, город Иркутск улица Маршала Конева

дом 16 квартира 282,

ОГРН: 1163850072132, ИНН: 3812057165

**КАССАЦИОННАЯ ЖАЛОБА**

**на решение Арбитражного суда Иркутской области от 24.10.2022,**

**на постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 17.07.2023**

Решением Арбитражного суда Иркутской области от 24.10.2022 в полном объеме удовлетворены исковые требования ООО «РТ-НЭО Иркутск» (далее по тексту – Региональный оператор) к ООО "Про-Минералс Инжиниринг" (далее – Потребитель) о взыскании платы за услуги по обращению с твердыми коммунальными отходами.

Постановлением Четвертого арбитражного апелляционного суда от 17.07.2023 вышеуказанное решение отменено в части, принят новый судебный акт в связи с фактическим изменением предмета и основания иска Региональным оператором под видом частичного отказа от него.

Постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 17.07.2023, решение Арбитражного суда Иркутской области от 24.10.2022 незаконны и необоснованны.

1. Региональный оператор изменил основание и предмет иска в суде апелляционной инстанции в нарушение п. 3 ст. 266 АПК РФ.

В соответствии с п. 3 ст. 266 АПК РФ в арбитражном суде апелляционной инстанции не применяются правила о соединении и разъединении нескольких требований, об изменении предмета или основания иска, об изменении размера исковых требований, о предъявлении встречного иска, о замене ненадлежащего ответчика, о привлечении к участию в деле третьих лиц, а также иные правила, установленные настоящим Кодексом только для рассмотрения дела в арбитражном суде первой инстанции.

Вместе с тем, Региональный оператор на стадии апелляционного рассмотрения дела произвел новый расчет с применением иного («временного») норматива, снизил сумму исковых требований на 4 000 рублей, суд апелляционной инстанции в нарушение п. 3 ст. 266 АПК РФ рассмотрел указанные требования, удовлетворил их.

2. Услуги Регионального оператора были оплачены Третьим лицом за Потребителя своевременно и в полном объеме, соответствующие доказательства имелись в материалах дела, приобщены с отзывом на иск от 31.03.2022г. т.д. 1 л.д. 164-167).

Удовлетворяя исковые требования Регионального оператора, суды первой и апелляционной инстанций исходили из отсутствия у потребителей права оплачивать услуги по вывозу ТКО по фактическому объему, если не организовано их раздельного накопления (абзацы 4, 5, 6 страницы 7 решения суда первой инстанции).

Вместе с тем, такой подход был проверен и неоднократно отвергался Судебной коллегией Верховного Суда Российской Федерации как основанный на неверном толковании норм, регулирующих вопросы обращения ТКО.

К примеру, отменяя постановление суда округа, Верховный Суд РФ в определении от 13 октября 2022 г. N 303-ЭС22-13782 по делу N А59-5896/2020 отметил, что согласно пункту 8 Правил N 505 при раздельном накоплении отходов в целях осуществления расчетов по договорам в области обращения с ТКО коммерческий учет ТКО осуществляется в соответствии с абзацем третьим подпункта "а" пункта 5 Правил N 505. Данный пункт лишь регулирует вопрос осуществления расчетов при организованном раздельном накоплении отходов и не содержит ограничений по способу коммерческого учета для других видов накопления ТКО. Судебная коллегия по административным делам Верховного Суда Российской Федерации в решении от 17.02.2021 N АКПИ20-956 указала, что отсутствие на территории субъекта Российской Федерации организованного накопления твердых коммунальных отходов позволяет собственнику ТКО осуществлять их коммерческий учет в соответствии с подпунктом "а" пункта 5 Правил N 505 одним из альтернативных способов расчета. Следовательно, в силу принципа диспозитивности субъекты данных правоотношений вправе производить расчет как по количеству и объему контейнеров, так и в соответствии с нормативами накопления ТКО.

Аналогичная позиция Верховного Суда РФ отражалась неоднократно в т.ч. в определениях Судебной коллегии от 16 августа 2022 г. N 303-ЭС22-4152 по делу А04-3361/2021; от 23 августа 2022 г. N 301-ЭС22-6261 по делу А43-14632/2020.

В связи с чем, отсутствие раздельного накопления не могло явиться основанием удовлетворения требований Регионального оператора.

3. Законом не предусмотрено возможность принятия и использования «временного» норматива.

Согласно ст. 1 ФЗ № 89-ФЗ "Об отходах производства и потребления" норматив накопления твердых коммунальных отходов - среднее количество твердых коммунальных отходов, образующихся в единицу времени.

В целях определения нормативов проводятся замеры отходов (п. 7 Правил определения нормативов накопления твердых коммунальных отходов утв. постановлением Правительства РФ от 04.04.2016 N 269, далее – Правила № 269).

Согласно позиции Верховного Суда РФ, порядок определения нормативов накопления твердых коммунальных отходов направлен на установление их действительного объема и соответствует основным принципам экономического регулирования в области обращения с отходами (решение Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда РФ от 23.09.2019 N АКПИ19-543).

Решением Верховного Суда Республики Бурятия от 25.12.2020г. было достоверно установлено, что при определении нормативов, Правила их определения в ходе проведения замеров в г. Иркутск и г. Усть-Илимск, не применялись (абзац 5 страницы 8 решения), спорные нормативы были признаны недействующими, судом предписано принять новые замещающие нормативы в соответствии с законом.

Уже в мае 2021 года взамен признанных недействующими прежних нормативов были приняты «временные» нормативы также без проведения надлежащих замеров, поскольку при рассмотрении дела 3а-46/2023 (Иркутский областной суд) стало известно, что замеры для расчетов нормативов проводились уполномоченным органом в 2022-2023 годах.

Поскольку при определении спорных «временных» нормативов не определялся действительный объем ТКО для категории Потребителя, нарушены Правила их определения (замеров), то такие нормативы не могли служить доказательством объема оказанных услуг Потребителю со стороны Регионального оператора, соответственно, **исковые требования не могли быть удовлетворены в связи с недоказанностью объема оказанных услуг, предъявляемых к оплате.**

Частью 3 статьи 64 АПК РФ установлен запрет на использование доказательств, полученных с нарушением федерального закона.

Соответственно, такие нормативы не могут иметь доказательственное значение при определении объема ТКО при взыскании оплаты с Потребителя как действительно отражающие объем оказанной Потребителю услуги в спорный период.

Утверждение суда апелляционной инстанции, что стороной Потребителя не оспаривался расчет не соответствуют фактическим обстоятельствам дела – Третьим лицом, привлеченным на стороне Потребителя было направлено ходатайство о приостановлении производства по делу с приложением административного иска о признании недействующим «временного» норматива, с доказательствами его принятия информационной системой Иркутского областного суда.

В настоящее время административный иск Потребителя о признании недействующим «временного» норматива принят Иркутским областным судом к производству.

4. Потребитель как член ТСН Конева, 16 поддерживает доводы кассационной жалобы товарищества о его праве от лица собственников нежилых помещений осуществлять совокупный учет объема ТКО и оплачивать услуги по обращению с ними Региональному оператору.

По мнению Потребителя, толкование судами первой и апелляционной инстанций Правил № 354 ставит в неравное положение собственников жилых и нежилых помещений в реализации возможности пользоваться услугами ТСН Конева, 16 в части совместного управления единым имущественным комплексом дома, а именно на учет объема ТКО и расчет за него силами ТСН Конева, 16.

 Права и законные интересы Регионального оператора описанными действиями и их последствиями нарушены быть не могут, поскольку Региональный оператор получил оплату за фактически вывезенный им объем ТКО по единому для собственников жилых и нежилых помещений тарифу.

В материалы дела были представлены платежные поручения ТСН Конева, 16 об оплате объема ТКО вывезенного с единой контейнерной площадки с указанием назначения платежа «за жилые и нежилые помещения», довод суда первой инстанции о том, что в назначении платежа не указано, что платеж осуществлен за ООО «Про-Миниралз Инжиниринг» необоснован, поскольку ТСН Конева, 16 не имеет технической возможности указывать всех собственников жилых и нежилых помещений за который осуществляется расчет. Судом не учтено, что в свою очередь в материалы дела приобщены акты, выставленные ООО «Про-Миниралз Инжиниринг», в которых отдельной строкой обозначена статья «обращение с твердыми коммунальными отходами» и соответствующие платежные поручения ООО «Про-Миниралз Инжиниринг» об оплате по указанным актам.

Суд апелляционной инстанции не учел факта оплаты Потребителем услуг по вывозу ТКО в ТСН Конева, 16, что противоречит позиции Судебной коллегии Верховного суда РФ, выраженной в определении от 14.03.2023 № 305-ЭС22-11008 по делу А40-35701/2021.

Учитывая изложенное, у суда апелляционной инстанции отсутствовали основания для удовлетворения иска о взыскании двойной платы по недостоверному «временному» нормативу с субъекта малого предпринимательства.

На основании вышеизложенного, руководствуясь ст. 287, 288 АПК РФ,

**ПРОШУ СУД:**

- решение Арбитражного суда Иркутской области от 24.10.2022, постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 17.07.2023 отменить, направить дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Приложение:

1. копия определения о принятии административного иска к производству;
2. подтверждение направления – копия уведомления;
3. подтверждение направления – копия уведомления;
4. копия платежного поручения об оплате гос.пошлины;
5. копия доверенности представителя;
6. копия диплома.
7. копия решения;
8. копия постановления;



Представитель по доверенности В.В. Распопин