

Исх.№ 42-04 от «10» апреля 2017 г.

Вх.№ _____ от « _____ » _____ 201 _____ г.

В Министерство строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации
127994, г.Москва, ул.Садовая-Самотечная, д.10/23, стр.1

От генерального директора ООО «Центр дистанционного обучения «АКАТО» А.Н. Безгодова

«О порядке применения абзаца 2 пункта 2 ПП РФ от 27.02.2017 N232»

Центр дистанционного обучения «АКАТО» (далее – АКАТО) ранее направлял в Минстрой России обращение (исх.N27-03 от 13.03.2017, в электронной системе Минстроя России: **номер обращения 32166; номер регистрации 23806/МС; дата регистрации 14.03.2017**) о разъяснении причин установления Постановлением Правительства РФ от 27.02.2017 N232 различных (неравных) условий взаимодействия между участниками жилищных отношений, в зависимости от даты возникновения таких отношений (с 01.01.2017 или до 01.01.2017).

В обращении АКАТО были поставлены два вопроса:

1. Почему для различных участников жилищных отношений устанавливается разный размер обязательств, в зависимости от даты заключения договора?

2. Чем обусловлена дата 01.01.2017? Почему именно к отношениям, возникшим с этой даты, применяются иные условия?

Минстрой России ответил на запрос АКАТО письмом от **03.04.2017 N11174-ОО/04**. Указанным письмом Минстрой не разрешил поставленные вопросы, кроме того, дал противоречащие законодательству РФ разъяснения о возможности придания обратной силы нормам, изменяющим права и обязанности (размер обязательств) участников жилищных отношений.

В связи с указанными обстоятельствами АКАТО повторно обращается в Минстрой России. Для исключения непонимания сути вопросов, поставленных в настоящем обращении, АКАТО вынужденно дает предварительные разъяснения некоторых юридических норм:

1. Юридический смысл абзаца 2 пункта 2 ПП РФ от 27.02.2017 N232

Абзац 2 пункта 2 Постановления Правительства РФ от 27.02.2017 N232 устанавливает: *«Пункт 2, подпункты "г", "д", "ж", абзацы второй – сто шестой подпункта "к" пункта 5, пункт 7 и абзацы третий и четвертый подпункта "м" пункта 9 изменений, утвержденных настоящим постановлением, подлежат применению к отношениям, возникшим с 1 января 2017 г.»*

Процитированная норма, по мнению Минстроя означает, что изменения применяются к возникшим с 1 января 2017 года правам и обязанностям, вытекающим из жилищных отношений, существующих либо на момент 01.01.2017 и возникших ранее, либо возникших позднее указанной даты.

Данное мнение Минстроя НЕВЕРНО, свидетельствует о недостаточно глубоком понимании жилищного законодательства РФ и неумении правильно трактовать юридические формулировки.

В четвертом абзаце письма от **03.04.2017 N11174-ОО/04** Минстрой указывает:

«Вместе с тем, необходимо иметь в виду, что часть 2 статьи 6 Жилищного кодекса Российской Федерации (далее ЖК РФ) допускает применение акта жилищного законодательства к жилищным отношениям, возникшим до введения его в действие, но только в случаях, прямо предусмотренных этим актом. Так, статьей 9 Федерального закона от 29 декабря 2004 г. N 189-ФЗ "О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации" нормам раздела VIII ЖК РФ "Управление многоквартирными домами" придана обратная сила:

они распространяются на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров управления многоквартирными домами».

Данный абзац является цитатой одного из многочисленных Комментариев к Жилищному кодексу РФ – практически все эксперты, комментирующие часть 2 статьи 6 ЖК РФ, приводят именно пример о ретроактивности раздела VIII ЖК РФ. Представляется, что работники Минстроя скопировали комментарий к части 2 статьи 6 ЖК РФ, не понимая его суть и не понимая, что именно в рассматриваемом случае пример с разделом VIII ЖК РФ не подходит. Отметим два момента:

1) Статьей 9 Федерального закона от 29.12.2004 N189-ФЗ (далее – Вводный закон) дословно установлено: *«Действие раздела VIII Жилищного кодекса Российской Федерации распространяется также на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров управления многоквартирными домами».* **Конкретная дата возникновения таких отношений, к которым применяется вступивший в силу ЖК РФ, не указана.** Законодатель установил, что действия раздела VIII ЖК РФ применяются ко всем отношениям, которые возникли ранее вступления в силу ЖК РФ (**независимо от даты возникновения таких отношений!**) и продолжают существовать на момент вступления ЖК РФ в силу. Очевидно, что к отношениям, утратившим свое действие на момент вступления в силу ЖК РФ, положения ЖК РФ не применяются, поскольку их просто не к чему применять. В противоречие с приведенным примером абзац 2 пункта 2 ПП РФ от 27.02.2017 N232 устанавливает, что изменения *«подлежат применению к отношениям, возникшим с 1 января 2017 г.»*. То есть **новые нормы применяются не ко всем ранее возникшим отношениям, а исключительно к тем, которые возникли с 01.01.2017.** Такими отношениями являются договоры управления, договоры предоставления коммунальных услуг, договоры снабжения коммунальными ресурсами. То есть, **если перечисленные договоры заключены ранее 01.01.2017, к ним указанные в абзаце 2 пункта 2 ПП РФ от 27.02.2017 N232 изменения неприменимы.**

2) Минстрой России ссылается на часть 2 статьи 6 ЖК РФ, устанавливающую: *«2. Действие акта жилищного законодательства может распространяться на жилищные отношения, возникшие до введения его в действие, только в случаях, прямо предусмотренных этим актом»*, но при этом игнорирует часть 3 той же статьи 6 ЖК РФ: *«3. В жилищных отношениях, возникших до введения в действие акта жилищного законодательства, данный акт применяется к жилищным правам и обязанностям, возникшим после введения его в действие»*. Необходимо отметить, что раздел VIII ЖК РФ, ретроактивность которого Минстрой приводит в качестве примера применения обратной силы жилищного законодательства, не применяется к правам и/или обязанностям «задним числом», указанный раздел применен к ранее действующим договорам между участниками жилищных отношений, но распространяется исключительно на те права и обязанности, которые возникли уже после вступления ЖК РФ в силу (то есть – с 01.03.2015). Необходимо отметить, что множество изменений, вносимых впоследствии в раздел VIII ЖК РФ, не приводили к возникновению прав и/или обязанностей ранее вступления в силу этих изменений, хотя Вводным законом установлена обратная сила указанного раздела. Например, если организация управляет многоквартирным домом с 2004 года по настоящее время, то введение федеральным законом от 21.07.2014 N255-ФЗ норм о лицензировании деятельности по управлению многоквартирными домами не приводило к привлечению такой организации к ответственности за управление домом без лицензии с 2004 года, поскольку новые нормы применяются к отношениям, возникшим с 2004 года, но применяются только к тем вытекающим из указанных отношений правам и обязанностям, которые возникли после вступления новых норм в силу. Таким образом, в соответствии с частью 3 статьи 6 ЖК РФ (и с приведенным самим же Минстроем примером о ретроактивности раздела VIII ЖК РФ), нормы ПП РФ от 27.02.2017 N232 применяются исключительно к тем правам и обязанностям, которые возникли с момента вступления этих норм в силу – с 14.03.2017.

Резюмируя приведенные обстоятельства, необходимо отметить, что независимо от того, что «хотели» и/или «имели в виду» Минстрой России и/или Правительство России, юридически Постановление Правительства РФ от 27.02.2017 N232 прямо устанавливает, что ряд изменений, перечисленные в абзаце 2 пункта 2 указанного постановления, применяются не ко всем жилищным отношениям, а только к тем, которые возникли с 01.01.2017 (*не ранее указанной даты!*), при этом в силу части 3 статьи 6 ЖК РФ к указанным отношениям изменения применяются только к правам и обязанностям, возникшим с момента вступления ПП РФ от 27.02.2017 N232 в силу, то есть с 14.03.2017.

Трактовать норму, дословно устанавливающую, что изменения *«подлежат применению к отношениям, возникшим с 1 января 2017 г.»* таким образом, якобы изменения применяются ко всем существующим отношениям, независимо от даты их возникновения, может только исключительно некомпетентный человек, поскольку приведенная норма носит не расширительный, а ограничительный характер – нормой прямо указывается, что изменения применяются не ко всем отношениям, а исключительно к *«отношениям, возникшим с 1 января 2017 г.»*.

Следовательно, к отношениям (управление многоквартирными домами, предоставление коммунальных услуг, снабжение коммунальными ресурсами), возникшим до 01.01.2017, изменения, перечисленные в абзаце 2 пункта 2 ПП РФ от 27.02.2017 N232, не применяются вообще, а к отношениям, возникшим с 01.01.2017, изменения применяются с 14.03.2017. Налицо создание неравных условий для участников жилищных отношений в зависимости от даты заключения того или иного договора. Именно о причинах установления таких неравных условий АКАТО и задал вопрос Минстрою. Однако непонимание смысла норм ПП РФ от 27.02.2017 N232 не позволило Минстрою не только дать адекватные ответы на поставленные вопросы, но и осознать смысл вопросов вообще.

2. О соответствии Конституции РФ придания обратной силы нормам, ухудшающим положение граждан

Прочитав один из комментариев к части 2 статьи 6 ЖК РФ, Минстрой России, явно поддерживая свою основанную на непонимании юридического значения норм ПП РФ от 27.02.2017 N232 позицию, дополнительно сослался на часть 4 статьи 6 ЖК РФ, устанавливающую: *«4. Акт жилищного законодательства может применяться к жилищным правам и обязанностям, возникшим до введения данного акта в действие, в случае, если указанные права и обязанности возникли в силу договора, заключенного до введения данного акта в действие, и если данным актом прямо установлено, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров».* Указанная норма неприменима в данном случае, поскольку размер повышающего коэффициента при расчете платы за отопление (который как раз, в числе прочего, и изменен ПП РФ от 27.02.2017 N232) определяется вовсе не договорами – права и обязанности по применению повышающего коэффициента в расчетах и размер этого коэффициента устанавливаются совсем не договорами, а федеральными нормативными правовыми актами.

Далее Минстрой России указал, что придание обратной силы нормам ПП РФ от 27.02.2017 N232, изменяющим размер повышающего коэффициента, якобы не противоречит Постановлению Конституционного суда РФ от 24.10.1996 N17-П, поскольку указанные нормы *«не нарушают права граждан, а наоборот направлены на снижение их финансовых затрат на оплату коммунальных услуг».*

Указанное утверждение Минстроя не соответствует фактической ситуации. Необходимо отметить, что повышающий коэффициент при расчете платы за отопление до вступления в силу ПП РФ от 27.02.2017 N232 применялся при расчете стоимости коммунальной услуги по отоплению, предъявляемой исполнителями коммунальных услуг (далее – ИКУ) потребителям

коммунальной услуги по отоплению в многоквартирных домах (далее – МКД), не оборудованных общедомовыми приборами учета (далее – ОПУ) теплоэнергии. Кроме того, повышающий коэффициент применяется при расчете стоимости теплоэнергии, поставленной на нужды отопления помещений МКД, не оборудованных ОПУ теплоэнергии, предъявляемой ресурсоснабжающими организациями (далее – РСО) исполнителям коммунальных услуг. Таким образом, уменьшение повышающего коэффициента приводит к снижению размера платы за коммунальную услугу по отоплению, но при этом одновременно приводит к уменьшению доходов ИКУ и/или РСО. Следовательно, улучшение «задним числом» положения потребителей, автоматически «задним числом» ухудшает положение ИКУ и/или РСО.

Конституционный суд РФ в Постановлении КС РФ от 24.10.1996 N 17-П указал: *«По смыслу Конституции Российской Федерации общим для всех отраслей права правилом является принцип, согласно которому закон, ухудшающий положение граждан, обратной силы не имеет»*. Можно, конечно, попытаться заявить, что недопустимо ухудшение положения именно граждан, а ухудшение положения ИКУ и/или РСО Конституция РФ не запрещает, поскольку они-то являются не гражданами, а юридическими лицами. Мнение, разумеется, неверное – хотя бы потому, что ухудшение положения юридического лица приводит к ухудшению положения его владельцев и работников (физических лиц, граждан) – но в настоящем обращении не будем разьяснять его абсурдность. Отметим только странность того, что мнение о допустимости ухудшения «задним числом» положения юридических лиц исходит именно от Минстроя России, который постоянно заявляет о привлечении в ЖКХ России инвесторов, а ими в подавляющем числе случаев являются, конечно же, юридические лица. Тем самым Минстрой России дает понять потенциальным инвесторам сферы ЖКХ России, что нарушение их конституционных прав считается допустимым, что изменение размера их доходов «задним числом» уже практикуется. Вероятно, Минстрой полагает, что такие действия и такие заявления существенно повышают инвестиционную привлекательность сферы ЖКХ России.

Даже если согласиться с мнением, что процитированное Постановление КС РФ не распространяется на юридические лица, **мнение Минстроя все равно неверно**. Согласно абзацу 7 пункта 2 Правил предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов, утвержденных ПП РФ от 06.05.2011 N354 (далее – Правила 354): *«"исполнитель" – юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы или индивидуальный предприниматель, предоставляющие потребителю коммунальные услуги»*. Согласно абзацу 17 пункта 2 Правил 354: *«"ресурсоснабжающая организация" – юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, а также индивидуальный предприниматель, осуществляющие продажу коммунальных ресурсов (отведение сточных вод)»*. Таким образом, ИКУ и/или РСО – это необязательно юридические лица, это могут быть и **индивидуальные предприниматели**. Согласно части 1 статьи 23 Гражданского кодекса РФ *«1. Гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя»*.

Таким образом, индивидуальные предприниматели, являющиеся РСО и/или ИКУ, являются при этом такими же гражданами РФ, как и граждане, потребляющие жилищно-коммунальные услуги. Постановление КС РФ от 24.10.1996 N 17-П устанавливает: *«По смыслу Конституции Российской Федерации общим для всех отраслей права правилом является принцип, согласно которому закон, ухудшающий положение граждан, обратной силы не имеет»*. Закон должен применяться универсально, одинаково ко всем. Если законом предусмотрено, что РСО и ИКУ могут быть индивидуальными предпринимателями, при этом индивидуальные предприниматели являются гражданами, физическими лицами, то такие граждане имеют те же конституционные права, что и все остальные. Однако, Минстрой России в рассматриваемом случае разделяет граждан на две категории – на категорию «потребители услуг» и на категорию «исполнители

услуг и поставщики ресурсов», при этом исполнение положений Конституции РФ в отношении исполнителей услуг и поставщиков ресурсов считает почему-то необязательным. Такое непонимание законодательства РФ со стороны Минстроя России представляется недопустимым.

Из вышесказанного следует, что придание обратной силы нормам, ухудшающим положение ИКУ и/или РСО, так же недопустимо, как и нормам, ухудшающим положения граждан.

В совокупности два пункта настоящего обращения подтверждают, что во-первых, Минстрой России абсолютно неверно трактует нормы ПП РФ от 27.02.2017 N232. Во-вторых, принятие норм ПП РФ от 27.02.2017 N232 именно в том смысле, в котором их трактует Минстрой России (для этого необходимо было применить иные формулировки) привело бы к их несоответствию законодательству РФ, в том числе – ЖК РФ и Конституции РФ.

Исходя из сказанного, прошу Вас дать разъяснения следующих вопросов:

1. Почему для различных участников жилищных отношений устанавливается разный размер обязательств, в зависимости от даты заключения договора (до 01.01.2017 и с 01.01.2017)?

2. Чем обусловлена дата 01.01.2017? Почему именно к отношениям, возникшим с этой даты, применяются иные условия, чем к отношениям, возникшим до 01.01.2017?

3. С какой целью была предпринята попытка (неудачная – вследствие недостаточной квалификации авторов проекта Постановления) придать «обратную силу» ряду норм ПП РФ от 27.02.2017 N232?

4. Какой предусмотрен порядок возврата средств от РСО и ИКУ в пользу потребителей в случае, если бы ПП РФ от 27.02.2017 N232 устанавливало именно то, что пытается разъяснить Минстрой (в рассматриваемом случае это не так, что доказано выше)?

5. В каком порядке планировалось компенсировать денежные средства, подлежащие возврату потребителям, ранее абсолютно законно собранные ИКУ и РСО, из бюджета Российской Федерации в пользу указанных ИКУ и РСО? Каков статус данных денежных средств (они не могут рассматриваться в качестве незаконного обогащения, поскольку собирались в соответствии с действующим законодательством РФ, иных причин для возврата абсолютно законно полученных доходов быть не может)?

6. По каким причинам повышающий коэффициент 1,1 (который сам Минстрой называет «санкцией» за отсутствие ОПУ отопления) применяется при расчете платы от ИКУ в РСО и не применяется при расчете платы от потребителей в пользу ИКУ? Во-первых, применение повышающего коэффициента именно к отоплению вообще не предусмотрено ЖК РФ. Во-вторых, «санкции» применяются именно к ИКУ, единственному из трех перечисленных лиц (потребители, ИКУ, РСО), кто не имеет права принимать решения об установке ОПУ («санкции» не применяются к имеющим право принимать решение об установке ОПУ потребителям, и направляются в пользу РСО, также имеющих право устанавливать ОПУ). В-третьих, если РСО является ИКУ, то повышающий коэффициент не может быть применен, тем самым создана зависимость доходов РСО от выбранного способа управления домом, что недопустимо.

Ответ на настоящее обращение прошу направить по электронному адресу acato@acato.ru и по почтовому адресу: 197374, г. Санкт-Петербург, ул. Мебельная, д.12, корп.1, литер А.

Обращаю Ваше внимание, что ответ Минстроя России будет опубликован на сайте АКАТО (www.acato.ru).

Генеральный директор ЦДО «АКАТО»



А.Н.Безгодов

Исп. Д.Ю.Нифонтов, Тел. (800) 700-60-58