



## ДЕСЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

117997, г. Москва, ул. Садовническая, д. 68/70, стр. 1, [www.10aas.arbitr.ru](http://www.10aas.arbitr.ru)

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Москва  
06 марта 2013 года

Дело № А41-48171/12

Резолютивная часть постановления объявлена 05 марта 2013 года

Постановление изготовлено в полном объеме 06 марта 2013 года

Десятый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьи Кручининой Н.А.,

судей Бархатова В.Ю., Виткаловой Е.Н.,

при ведении протокола судебного заседания: Светловой Е.С.,

при участии в заседании:

от заявителя (ООО НП «Фирма ИНСОР», ИНН: 7722005000) – представитель не явился, извещен надлежащим образом,

от заинтересованного лица (Главное управление государственного административно-технического надзора Московской области) – Терентьев Д.Н., представитель по доверенности №854/09 от 03.09.2012;

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу Главного управления государственного административно-технического надзора Московской области на решение Арбитражного суда Московской области от 29.12.2012 по делу №А41-48171/12, принятое судьей Денисовым А.Э.,

по заявлению ООО НП «Фирма ИНСОР» к Главному управлению государственного административно-технического надзора Московской области, об оспаривании постановления по делу об административном правонарушении,

**УСТАНОВИЛ:**

общество с ограниченной ответственностью НП «Фирма ИНСОР» (далее – ООО НП «Фирма ИНСОР», общество) обратилось в Арбитражный суд Московской области с заявлением к территориальному отделу №3 территориального управления №1 государственного административно-технического надзора Московской области (далее – управление, Госадмтехнадзор) об оспаривании постановления по делу об административном правонарушении от 10.10.2012 №15/345/44.

Решением Арбитражного суда Московской области от 29.12.2012 заявленные требования удовлетворены.

Не согласившись с решением суда первой инстанции, Госадмтехнадзор обратился в Десятый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просил оспариваемый судебный акт отменить и принять новый судебный акт об отказе в удовлетворении заявленных требований.

В судебном заседании представитель Госадмтехнадзора поддержал доводы апелляционной жалобы.

Представитель ООО НП «Фирма ИНСОР» надлежащим образом извещенное о времени и месте судебного заседания, в том числе путем публичного уведомления на официальном сайте Десятого арбитражного апелляционного суда: [www.10aas.arbitr.ru](http://www.10aas.arbitr.ru), своего представителя в суд апелляционной инстанции не направило, отзыв на апелляционную жалобу не поступил. Дело рассмотрено в порядке ст. 121-123, 153, 156 АПК РФ.

Рассмотрев апелляционную жалобу, изучив материалы дела и оригиналы материалов административного дела, заслушав мнение представителей лиц, участвующих деле, явившихся в судебное заседание, проверив правильность применения судом первой инстанции норм материального права и процессуального права, суд апелляционной инстанции пришел к выводу об отсутствии правовых оснований для ее удовлетворения в силу нижеследующего.

Как следует из материалов дела и установлено судом первой инстанции, на основании обращения ОАО «Ростелеком» от 21.09.2012 №28-15/751 о повреждении кабельной канализации и проходящих в ней кабелей связи ОАО «Ростелеком» при производстве работ по бурению мест установки отбойника на автодороге в

г. Лыткарино (р-н д. Токарево), сотрудником Госадмтехнадзора осмотрено место проведения земляных работ, на месте обнаружения административного правонарушения осуществлена фотосъемка, в материалах административного дела имеются фотоснимки. Акт осмотра не представлен.

Уведомлением от 27.09.2012 административный орган известил ООО НП «Фирма ИНСОП» о необходимости явки представителя общества 28.09.2012 в 12.00 для выяснения обстоятельств и составления протокола об административном правонарушении.

По факту выявленного правонарушения 28.09.2012, при участии представителя ООО НП «Фирма ИНСОП» Козина В.А., в отношении общества составлен протокол № 15/345/44 об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 19 Закона Московской области от 30.11.2004 №161/2004-ОЗ «О государственном административно-техническом надзоре и административной ответственности за правонарушения в сфере благоустройства, содержания объектов и производства работ на территории Московской области» (далее – Закон МО от 30.11.2004 №161/2004-ОЗ), а также вынесено предписание об устранении выявленных нарушений в срок до 15.10.2012.

Уведомлением от 28.09.2012 Госадмтехнадзор известил ООО НП «Фирма ИНСОП» о том, что 10.10.2012 в 16.00 состоится рассмотрение дела об административном правонарушении.

10.10.2012 административным органом в отсутствие представителя общества вынесено постановление № 15/345/44 о привлечении заявителя к административной ответственности, предусмотренной частью 1 статьи 19 Закона МО от 30.11.2004 №161/2004-ОЗ, и назначении административного наказания в виде штрафа в размере 80 000 руб.

Считая указанное постановление незаконным, общество обратилось в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Удовлетворяя заявленные требования, суд первой инстанции исходил из того, что административным органом при производстве по делу об административном правонарушении допущены существенные нарушения требований КоАП РФ по привлечению общества к административной ответственности.

Оценив представленные сторонами доказательства в соответствии с требованиями статьи 71 АПК РФ, суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что выводы суда первой инстанции, положенные в основу оспариваемого судебного акта, основаны на правильном применении норм материального и процессуального права, и не противоречат представленным в материалы дела доказательствам по следующим основаниям.

Согласно части 6 статьи 210 АПК РФ при рассмотрении дела об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности арбитражный суд в судебном заседании проверяет законность и обоснованность оспариваемого решения, устанавливает наличие соответствующих полномочий административного органа, принявшего оспариваемое решение, устанавливает, имелись ли законные основания для привлечения к административной ответственности, соблюден ли установленный порядок привлечения к ответственности, не истекли ли сроки давности привлечения к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для дела.

Частью 7 статьи 210 АПК РФ установлено, что при рассмотрении дела об оспаривании решения административного органа суд не связан доводами, содержащимися в заявлении, и проверяет оспариваемое решение в полном объеме.

Статьями 1.1, 1.3, 2.10 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации (далее – КоАП РФ) установлено, что субъекты Российской Федерации принимают законы об административных правонарушениях, регулирующие ответственность физических и юридических лиц за нарушение регулятивных норм, установленных актами органов этих субъектов РФ.

Статьей 2 Закона Московской области от 30.11.2004 № 161/2004-ОЗ установлено, что основными целями осуществления государственного административно-технического надзора на территории Московской области являются обеспечение чистоты, порядка и благоустройства на территории Московской области, надлежащего состояния и содержания земельных участков, мест производства земляных, ремонтных, строительных и иных видов работ, строений, нежилых зданий и сооружений, а также предупреждение административных правонарушений в этой сфере.

Закон Московской области от 30.11.2004 № 161/2004-ОЗ определяет порядок осуществления государственного административно-технического надзора и устанавливает административную ответственность граждан, должностных и юридических лиц за нарушение норм и правил, установленных нормативными правовыми актами, в сфере благоустройства, состояния и надлежащего содержания объектов и производства работ на территории Московской области.

Данным законом также определено, что государственный административно-технический надзор на территории Московской области осуществляет центральный исполнительный орган государственной власти Московской области в сфере государственного административно-технического надзора, в том числе его территориальные структурные подразделения.

Административная ответственность за нарушение правил проведения земляных, ремонтных и иных видов работ, в том числе работ по прокладке и переустройству инженерных сетей и коммуникаций, выраженное в отсутствии соответствующего разрешения (ордера) на право производства работ, иного разрешительного документа или проведении работ после окончания (приостановления) срока его действия, а также несоблюдение сроков производства работ предусмотрена частью 1 статьи 19 Закона Московской области от 30.11.2004 № 161/2004-ОЗ и влечет наложение административного штрафа на юридических лиц в размере от пятидесяти тысяч до ста тысяч рублей.

В статье 2 Закона Московской области от 29.11.2005 N 249/2005-ОЗ разъяснено, что под земляными работами предусматривается производство работ, связанных со вскрытием грунта на глубину более 30 сантиметров (за исключением пахотных работ), забивкой и погружением свай при возведении объектов и сооружений всех видов, подземных и наземных инженерных сетей, коммуникаций, а равно отсыпка грунтом на высоту более 50 сантиметров.

Согласно части 11 статьи 13 названного Закона Московской области проведение любых видов земляных работ без разрешения (ордера) запрещается.

В соответствии с частью 12 статьи 13 Закона Московской области от 29.11.2005 № 249/2005-ОЗ вскрытие дорожных покрытий, тротуаров, газонов, а также разрытие других мест общего пользования при строительстве или ремонте подземных сетей и

надземных сооружений осуществляется в соответствии с требованиями, установленными органами местного самоуправления и муниципального образования Московской области в границах и в сроки, указанные в разрешении.

Из материалов административного дела усматривается, что обществу вменяется нарушение правил проведения земельных и иных видов работ, в том числе работ по установке отбойников на обочине дороги, выраженное в отсутствии соответствующего разрешения (ордера) на право производства работ, либо иного разрешительного документа.

В силу части 4 статьи 200 АПК РФ по делам об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для привлечения к административной ответственности, возлагается на административный орган, принявший оспариваемое Решение.

В соответствии со ст. 26.2 КоАП РФ доказательствами по делу об административном правонарушении являются любые фактические данные, на основании которых судья, орган, должностное лицо, в производстве которых находится дело, устанавливают наличие или отсутствие события административного правонарушения, виновность лица, привлекаемого к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела. Эти данные устанавливаются протоколом об административном правонарушении, иными протоколами, предусмотренными настоящим Кодексом, объяснениями лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, показаниями потерпевшего, свидетелей, заключениями эксперта, иными документами, а также показаниями специальных технических средств, вещественными доказательствами. Не допускается использование доказательств, полученных с нарушением закона.

Как следует из материалов дела и установлено судом первой инстанции, по результатам проведенного осмотра места проведения земляных работ, акт проверки, равно как и акт осмотра административным органом не составлялся, опрос работников осуществляющих земляные работы не проводился. Факт нарушения в протоколе об административном правонарушении от 28.09.2012 №15/345/44 описан должностным

лицом административного органа на основании фотоматериала. Между тем, представленные в материалы дела фотоматериалы без указания даты производства фотофиксации и участвующих при этом лиц, не могут быть признаны допустимыми доказательствами, подтверждающими событие правонарушения.

Ссылка Госадмтехнадзора на акт ОАО «Ростелеком» о нарушении «Правил охраны линий и сооружений связи Российской Федерации» от 21.09.2012 не может быть принята в качестве доказательства, подтверждающего, что земляные работы производились именно ООО НП «Фирма ИНСОР», по следующим основаниям.

Из текста указанного акта следует, что лицом, допустившим нарушение Правил охраны линий и сооружений связи Российской Федерации является Управление автомобильных дорог Московской области «Мосавтодор», о чем имеется соответствующая отметка ведущего специалиста РДУ-7 Аюканова А.Ю.

Указания на ООО НП «Фирма ИНСОР» как лица, осуществляющего земельные работы, производство которых повлекло повреждение кабельной канализации и проходящих в ней кабелей на автодороге в г. Лыткарино (р-н д. Токарево), данный акт не содержит.

Иных доказательств, подтверждающих совершение обществом вменяемого правонарушения, административным органом в материалы дела не представлено. Доказательств того, что производившее земляные работы лицо, как и сами земляные работы имеют отношение к действиям ООО НП «Фирма ИНСОР», административным органом не представлено.

При таких обстоятельствах, административным органом при проведении проверки не установлен субъект административного правонарушения, в связи с чем наличие события, а, следовательно, и состава административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 19 Закона Московской области от 30.11.2004 №161/2004-ОЗ, в действиях общества не доказано.

В силу пункта 2 части 1 статьи 24.5 КоАП РФ в случае отсутствия состава административного правонарушения, производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое производство подлежит прекращению.

Кроме того, как обоснованно указано судом первой инстанции, административным органом нарушен порядок привлечения общества к административной ответственности,

что является самостоятельным основанием для признания постановления Госадмтехнадзора незаконным.

Как указано выше и не оспаривается административном органом, в связи с тем, что по результатам проведенного осмотра 20.09.2012 акт проверки не составлялся, и, соответственно, не направлялся в адрес общества, административное дело считается возбужденным в соответствии с пунктом 3 части 4 статьи 28.1 КоАП РФ с момента составления протокола об административном правонарушении 28.09.2012.

При таких обстоятельствах, общество не могло знать по какому факту нарушения законному представителю надлежит явиться 28.09.2012 в административный орган, следовательно, общество было лишено возможности реализовать свое право на защиту и нарушены права заявителя, предусмотренные частью 1 статьи 25.1, частью 5 статьи 25.5, частями 3, 4 статьи 28.2 КоАП РФ.

В соответствии с частью 1 статьи 28.5 КоАП РФ протокол об административном правонарушении составляется немедленно после выявления совершения административного правонарушения. Частью 2 названной статьи установлено, что в случае, если требуется дополнительное выяснение обстоятельств дела либо данных о физическом лице или сведений о юридическом лице, в отношении которых возбуждается дело об административном правонарушении, протокол об административном правонарушении составляется в течение двух суток с момента выявления административного правонарушения.

Из материалов дела следует, что с момента выявления факта административного правонарушения и до составления протокола об административном правонарушении от 28.09.2012 прошло более двух суток, что является доказательством нарушения административным органом порядка привлечения к административной ответственности.

При этом административным органом административное расследование не назначалось.

Само по себе нарушение срока составления протокола об административных правонарушениях, предусмотренного статьей 28.5 КоАП РФ, не является основанием, исключающим производство по делу об административном правонарушении, если этим протоколом подтверждается факт правонарушения и он составлен в пределах срока давности, установленного статьей 4.5 Кодекса.



Однако апелляционным судом установлено, что в протоколе об административном правонарушении от 28.09.2012 №15/345/44 указано, что факт административного правонарушения выявлен 20.09.2012 со ссылкой на акт ОАО «Ростелеком» от 21.09.2012, который, как указано выше, не может быть признан надлежащим доказательством совершения обществом вменяемого ему правонарушения.

В соответствии с пунктом 10 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда от 02.06.04 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» нарушение административным органом при производстве по делу об административном правонарушении процессуальных требований, установленных КоАП РФ, является основанием для отказа в удовлетворении требования административного органа о привлечении к административной ответственности (часть 2 статьи 206 АПК РФ) либо для признания незаконным и отмены оспариваемого постановления административного органа (часть 2 статьи 211 АПК РФ) при условии, если указанные нарушения носят существенный характер и не позволяют или не позволили всесторонне, полно и объективно рассмотреть дело.

Существенный характер нарушений определяется исходя из последствий, которые данными нарушениями вызваны, и возможности устранения этих последствий при рассмотрении дела.

Поскольку допущенные нарушения установленного порядка привлечения к административной ответственности невозможно устранить при рассмотрении дела, суд апелляционной инстанции признает их существенными.

В соответствии с пунктом 2 статьи 211 АПК РФ в случае, если при рассмотрении заявления об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности арбитражный суд установит, что оспариваемое решение или порядок его принятия не соответствует закону, либо отсутствуют основания для привлечения к административной ответственности или применения конкретной меры ответственности, либо оспариваемое решение принято органом или должностным лицом с превышением их полномочий, суд принимает решение о признании незаконным и об отмене оспариваемого решения полностью или в части либо об изменении решения.

На основании вышеизложенного суд апелляционной инстанции пришел к выводу о наличии правовых оснований для признания незаконным и отмене постановления Госадмтехнадзора от 10.10.2012 №15/345/44 о привлечении ООО НП «Фирма ИНСОР» к административной ответственности, предусмотренной пунктом 1 статьи 19 Закона Московской области от 30.11.2004 №161/2004-ОЗ.

Доводы, приведенные в апелляционной жалобе, рассмотрены судом апелляционной инстанции в полном объеме и подлежат отклонению в виду их несостоятельности, поскольку они являлись предметом рассмотрения суда первой инстанции, получили правильную правовую оценку, оснований для переоценки выводов суда первой инстанции суд апелляционной инстанции не усматривает.

Учитывая изложенное, арбитражный апелляционный суд считает, что судом первой инстанции при рассмотрении спора установлены все обстоятельства, имеющие значение для дела, полно, всесторонне и объективно исследованы представленные доказательства в их совокупности и взаимосвязи с учетом доводов и возражений, приводимых сторонами, и вынесено законное и обоснованное решение.

Нарушений норм процессуального права, влекущих отмену судебного акта в любом случае, судом первой инстанции не допущено.

При таких обстоятельствах, оснований для отмены обжалуемого решения Арбитражного суда Московской области у суда апелляционной инстанции не имеется.

Руководствуясь статьями 266, 268, пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

### **ПОСТАНОВИЛ:**

решение Арбитражного суда Московской области от 29 декабря 2012 года по делу № А41-48171/12 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Председательствующий

Н.А. Кручинина

Судьи

В.Ю. Бархатов

Е.Н. Виткалова