



Арбитражный суд Краснодарского края
350063, г. Краснодар, ул. Красная, 6

Именем Российской Федерации
РЕШЕНИЕ

г. Краснодар
«30» сентября 2010 года

Дело № А32-24369/10-59/467

Резолютивная часть решения объявлена 27 сентября 2010 г.
Полный текст решения изготовлен 30 сентября 2010 г.

Арбитражный суд Краснодарского края в составе судьи Гонзус И.П., при ведении протокола судебного заседания судьей Гонзус И.П., рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению Управления государственного строительного надзора Краснодарского края, г. Краснодар к Обществу с ограниченной ответственностью «Фортуна», г. Геленджик о привлечении его к административной ответственности по части 6 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях на основании протокола об административном правонарушении № 05-178-Ю-198-НК от 5.08.10 при участии в заседании:
от заявителя: Охрименко М.О. - представителя;
от лица, привлекаемого к административной ответственности: Сивкова Г.Г. - представителя,

УСТАНОВИЛ:

Управление государственного строительного надзора Краснодарского края (далее - управление) обратилось в арбитражный суд с заявлением о привлечении Общества с ограниченной ответственностью «Фортуна» (далее – общество, ответчик) к административной ответственности по части 6 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее КоАП РФ) на основании протокола об административном правонарушении № 05-178-Ю-198-НК от 5.08.10.

Представитель управления в судебном заседании поддержал заявленные требования, доводы изложены в заявлении. Свою позицию заявитель обосновал тем, что в действиях ответчика содержится состав административного правонарушения, предусмотренного частью 6 статьи 19.5 КоАП РФ, выразившееся в неисполнении в установленный срок законного предписания управления об устранении выявленных проверкой нарушений.

Ответчик требований не признает, ссылается на то, что судебными актами, принятыми арбитражным судом Краснодарского края подтверждается отсутствие события правонарушения. Уведомления о совершении процессуальных действий не содержат подписи Шмелева. Протокол об административном правонарушении не содержит записи о явке законного представителя Шмелева на его составление, тогда как согласно представленной для приобщения к делу записи на компакт-диске Шмелев С.В. являлся к сотруднику управления Косаревой для дачи объяснений.

В ходе судебного разбирательства объявлялся перерыв с 22.09.10 до 27.09.10. Ответчик обратился с ходатайством о допросе в качестве свидетеля Бондарнюк С.А. – бухгалтера, которая звонила Косаревой Н.Я. по вопросу отложения времени составления протокола по делу об административном правонарушении.

Заявитель возражал по заявленному ходатайству, поскольку у Бондаренко С.А. отсутствуют полномочия на представительство по делу об административном правонарушении.

Судом ходатайство ответчика о допросе свидетеля удовлетворено.

Ответчик также ходатайствовал о приобщении к делу аудиозаписи встречи с Косаревой Н.Я.

Ознакомившись при участии представителей сторон с представленной записью суд полагает, что в приобщении ее к делу следует отказать по следующим основаниям. Из записи непонятно когда она сделана и при каких обстоятельствах. Также непонятно чьи голоса записаны ответчиком. Запись выполнена цифровым методом и для исключения возможности ее фальсификации требуются специальные познания и исследования. Использование аудиозаписывающих устройств ответчиком в ходе производства по делу об административном правонарушении в материалах дела не зафиксировано.

Суд полагает, что заявленные требования не подлежат удовлетворению ввиду следующего.

Суд установил, что общество зарегистрировано в качестве юридического лица Администрацией города Геленджика Краснодарского края 29.06.99 за № 144/99, ОГРН 1022300776398, местонахождение г. Геленджик, ул. Ульяновская, д. 20.

На основании распоряжения от 22.03.10 № 05-451 проведены мероприятия по контролю на объекте капитального строительства «Кафе», расположенном по адресу: г.Геленджик, ул. Революционная (пляжная зона), было выявлено, что обществом возведено 3-х этажное здание кафе, выполнено благоустройство территории. На момент проверки строительные работы не велись. Обществом не представлена в полном объеме проектная документация на строительство объекта «Кафе», утвержденная в установленном порядке, не представлена копия разрешения на строительство объекта капитального строительства, не представлена исполнительная документация (акты геодезической разбивочной основы, акты освидетельствования скрытых работ, лабораторные испытания бетона, паспорта и сертификаты на применяемые материалы и изделия, общий и специальный журналы работ).

Результаты проведенной проверки отражены в акте от 16.04.10 № 05-178-Ю-91-НК, обществу выдано предписание от 16.04.10 № 05-178-Ю-59-НК, в котором указано о необходимости в срок до 19.07.10 устранить выявленные проверкой нарушения:

- выполнить требования части 5 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации, представить не позднее чем за семь рабочих дней до начала строительства извещение о начале строительных работ, к которому прилагаются следующие документы: копия разрешения на строительство, проектная документация в полном объеме, копия документа о вынесении на местность линий отступа от красных линий, общий и специальный журналы, положительное заключение государственной экспертизы проектной документации;

- выполнить требования частей 1,2 статьи 51 Градостроительного кодекса Российской Федерации, представить копию разрешения на строительство объекта капитального строительства,

- выполнить требования части 6 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации и РД-11-02-2006, представить исполнительную документацию (акты геодезической разбивочной основы, акты освидетельствования скрытых работ, лабораторные испытания бетона, паспорта и сертификаты на применяемые материалы и изделия, общий и специальный журналы работ).

Предписание направлено обществу заказной почтой и получено им 23.04.10 (л.д.20).

На основании распоряжения от 24.06.10 № 05-1113 управлением проведена повторная проверка указанного объекта на предмет выполнения предписания от 16.04.10.

Уведомление о проводимой проверке № 69-7597/10-01 от 24.06.10 в период с 20.07.10 по 16.08.10 направлено обществу по адресу г. Геленджик, ул. Ульяновская, 20 и получено 30.06.10.

В результате указанной проверки установлено, что ООО «Фортуна» требования предписания от 16.04.10 № 05-178-Ю-59-НК фактически не исполнены, нарушения законодательства не устранены.

По результатам проверки составлен акт № 05-178-Ю-186-НК от 20.07.10 (л.д.30-34), в котором зафиксированы выявленные нарушения.

Письмом от 26.07.10 законный представитель общества Шмелев С.В. вызван для дачи объяснений и составления протокола об административном правонарушении по части 6 статьи 19.5 КоАП РФ к 9-00 час. 5.08.10. Согласно уведомления №35346527015582 данное письмо получено 28.07.10.

5.08.10 ведущим консультантом отдела государственного строительного надзора объектов Черноморского побережья Косаревой Н.Я. без участия законного представителя в отношении общества составлен протокол об административном правонарушении № 05-178-Ю-198-НК, в котором действия ответчика квалифицированы по части 6 статьи 19.5 КоАП РФ об административных правонарушениях. Копия протокола была направлена обществу по почте 6.08.10 (исх. № 69.05-319/10-01 от 5.08.10).

На основании части 3 статьи 23.1 КоАП РФ заявитель обратился в арбитражный суд, с заявлением о привлечении ответчика к административной ответственности по части 6 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Согласно пункту 70 части 2 статьи 28.3 КоАП РФ должностные лица управления уполномочены составлять протоколы об административных правонарушениях, предусмотренных, в том числе, частью 6 статьи 19.5 КоАП РФ.

На основании пункта 1 части 1 статьи 28.1 КоАП РФ поводами к возбуждению дела об административном правонарушении является непосредственное обнаружение должностными лицами, уполномоченными составлять протоколы об административных правонарушениях, достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения.

Согласно части 5 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации. В случае, если в соответствии с настоящим Кодексом при осуществлении строительства, реконструкции, капитального ремонта объекта капитального строительства предусмотрен государственный строительный надзор, застройщик или заказчик заблаговременно, но не позднее чем за семь рабочих дней до начала строительства, реконструкции, капитального ремонта объекта капитального строительства должен направить в уполномоченные на осуществление государственного строительного надзора федеральный орган исполнительной власти, орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации (далее также - органы государственного строительного надзора) извещение о начале таких работ, к которому прилагаются следующие документы:

- 1) копия разрешения на строительство;
- 2) проектная документация в полном объеме, а в случаях выдачи разрешения на отдельный этап строительства, реконструкции в объеме, необходимом для осуществления соответствующего этапа строительства;
- 3) копия документа о вынесении на местность линий отступа от красных линий;
- 4) общий и специальные журналы, в которых ведется учет выполнения работ;
- 5) положительное заключение государственной экспертизы проектной документации в случае, если проектная документация объекта капитального строительства подлежит государственной экспертизе в соответствии со статьей 49 настоящего Кодекса.

Как следует из частей 1 и 2 статьи 51 Градостроительного кодекса Российской Федерации разрешение на строительство представляет собой документ, подтверждающий соответствие проектной документации требованиям градостроительного плана земельного участка и дающий застройщику право осуществлять строительство, реконструкцию объектов капитального строительства, а также их капитальный ремонт, за исключением случаев,

предусмотренных настоящим Кодексом. Строительство, реконструкция объектов капитального строительства, а также их капитальный ремонт, если при его проведении затрагиваются конструктивные и другие характеристики надежности и безопасности таких объектов, осуществляется на основании разрешения на строительство, за исключением случаев, предусмотренных настоящей статьей.

Согласно части 6 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации лицо, осуществляющее строительство, обязано осуществлять строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального строительства в соответствии с заданием застройщика или заказчика (в случае осуществления строительства, реконструкции, капитального ремонта на основании договора), проектной документацией, требованиями градостроительного плана земельного участка, требованиями технических регламентов и при этом обеспечивать безопасность работ для третьих лиц и окружающей среды, выполнение требований безопасности труда, сохранности объектов культурного наследия. Лицо, осуществляющее строительство, также обязано обеспечивать доступ на территорию, на которой осуществляются строительство, реконструкция, капитальный ремонт объекта капитального строительства, представителей застройщика или заказчика, органов государственного строительного надзора, предоставлять им необходимую документацию, проводить строительный контроль, обеспечивать ведение исполнительной документации, извещать застройщика или заказчика, представителей органов государственного строительного надзора о сроках завершения работ, которые подлежат проверке, обеспечивать устранение выявленных недостатков и не приступать к продолжению работ до составления актов об устранении выявленных недостатков, обеспечивать контроль за качеством применяемых строительных материалов.

В соответствии с частью 6 статьи 19.5 КоАП РФ невыполнение в установленный срок законного предписания уполномоченных на осуществление государственного строительного надзора федерального органа исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации – влечет наложение административного штрафа на лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, - от пяти тысяч до десяти тысяч рублей или административное приостановление их деятельности на срок до девяноста суток.

Согласно части 1 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое настоящим Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

В силу части 2 статьи 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых настоящим Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

При рассмотрении дела о привлечении к административной ответственности арбитражный суд в судебном заседании устанавливает, имелось ли событие административного правонарушения и имелся ли факт его совершения лицом, в отношении которого составлен протокол об административном правонарушении, имелись ли основания для составления протокола об административном правонарушении и полномочия административного органа, составившего протокол, предусмотрена ли законом административная ответственность за совершение данного правонарушения и имеются ли основания для привлечения к административной ответственности лица, в отношении которого составлен протокол, а также определяет меры административной ответственности (часть 6 статьи 205 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

В соответствии с частью 1 статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд оценивает доказательства по своему внутреннему

убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств.

Доводы ответчика о нарушении порядка составления протокола об административном правонарушении не нашли своего подтверждения в судебном заседании. Из пояснений представителя общества, а также свидетеля Бондаренко С.А. следует, что общество знало о составлении в отношении него протокола об административном правонарушении. Директор общества Шмелев С.В. дал устное распоряжение бухгалтеру Бондаренко С.А. позвонить проверяющей Косаревой Н.Я. и передать, что он не может в указанное время прибыть для составления протокола. Свидетель Бондаренко С.А. пояснила, что звонила Косаревой Н.Я. и передала просьбу Шмелева С.В. подождать его прибытия и Косарева Н.Я. согласилась его подождать.

Между тем Бондаренко С.А. не имела полномочий на подачу ходатайств от имени общества по делу об административном правонарушении. Поданное ходатайство не оформлено письменно, поэтому устное ходатайство обоснованно не удовлетворено управлением.

Как видно из решения арбитражного суда Краснодарского края от 25.09.98 по делу №А32-9210/98-14/201 по иску ПКФ «Фортуна» к Администрации г. Геленджика, Комитету по земельным ресурсам и землеустройству г. Геленджика, ЗАО «Росси-2» за ООО «Фортуна» было признано право собственности на незавершенное строительство кафе «Яхта», расположенного по адресу: г. Геленджик, ул. Революционная, 20, признан недействительным пункт 2 постановления главы города-курорта Геленджик от 22.06.98 № 345 «Об отмене постановления № 710 от 29.04.96 «О регистрации права собственности на недостроенное здание в г. Геленджик кафе «Яхта» за АОЗТ «Росси-2», обязанности исполнительного комитета города-курорта Геленджика и Комземресурсы г. Геленджика выдать ПКФ «Фортуна» государственный акт на право бессрочного (постоянного) пользования земельным участком площадью 0,4 га, на котором расположен незавершенный строительством объект недвижимости - кафе «Яхта» по ул. Революционной в г. Геленджике.

Как следует из текста названного решения, ПКФ «Фортуна» по договору от 03.06.91 приобрело право собственности на незавершенный строительством объект - кафе «Яхта». Соответствующие органы государственной власти и управления, заинтересованные службы разрешили ПКФ «Фортуна» продолжить строительство данного объекта недвижимости, согласовали проектно-сметную документацию, утвердили архитектурно-планировочное задание, выдали технические условия, оформили строительный паспорт».

Как пояснил представитель общества проектная документация передана не в полном объеме и ее восстановление потребует значительных финансовых вложений. Общество произвело отделочные работы с целью приведения объекта в соответствие с требованиями администрации г. Геленджика. В настоящее время в судебном порядке рассматривается вопрос о признании права собственности на кафе.

Выписки из имеющейся у общества проектной документации представлены в дело.

Строительство объекта капитального строительства приостановлено, объект поставлен на консервацию, что подтверждается приказом ООО «Фортуна» №2 от 26.04.01 и распоряжением №1 от 13.01.10, сметой расходов на содержание законсервированного объекта незавершенного строительства

Суд полагает, что управлением не доказан факт проведения строительных работ и соответственно наличие у общества обязанности по представлению исполнительной документации, документа о вынесении на местность линий отступа от красных линий, общего и специального журналов строительных работ.

Как указано в решении арбитражного суда от 4.06.10 по делу А32-12406/10-59/187-22АП между теми же сторонами, вступившем в законную силу, у общества отсутствует обязанность по уведомлению органа государственного строительного надзора о начале строительства и получению разрешения на строительство, поскольку данные действия должны быть совершены до начала строительства, тогда как обществом приобретен

незавершенный строительством объект. В силу части 2 статьи 69 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации данные обстоятельства не подлежат повторному доказыванию ответчиком.

Также общество не имеет возможности представить положительное заключение государственной экспертизы проектной документации в связи с тем, что проектная документация представлена продавцом объекта не в полном объеме, действующее в момент строительства законодательство содержало иные требования по составу проектной документации.

Таким образом, суд полагает, что предписание от 16.04.10 № 05-178-Ю-59-НК содержит требования, которые общество не имеет возможности исполнить по независящим от него причинам.

Следовательно, в действиях общества отсутствием вина как составная часть состава административного правонарушения, в связи с чем заявленные требования удовлетворению не подлежат.

На основании вышеизложенного и руководствуясь статьями 2.1, 19.5, 26.1-26.3, 26.11, 28.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях и статьями 2, 9, 27, 29, 64, 65, 167-170, 176, 202-206 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

Р Е Ш И Л:

Ходатайство ответчика о допросе в качестве свидетеля Бондаренко С.А. удовлетворить.

Отказать в приобщении к делу представленной ответчиком аудиозаписи на компакт-диске.

В привлечении Общества с ограниченной ответственностью «Фортуна», местонахождение г. Геленджик, ул. Ульяновская, д. 20, зарегистрированного в качестве юридического лица Администрацией г. Геленджика Краснодарского края 29.06.99 за № 144/99, ОГРН 1022300776398 к административной ответственности по части 6 статьи 19.5 КоАП РФ на основании протокола об административном правонарушении № 05-178-Ю-198-НК от 5.08.10 отказать.

Решение может быть обжаловано в десятидневный срок с даты его принятия в Пятнадцатый арбитражный апелляционный суд через Арбитражный суд Краснодарского края.

Судья

И.П. Гонзус