



АРБИТРАЖНЫЙ СУД НОВГОРОДСКОЙ ОБЛАСТИ
Большая Московская улица, дом 73, Великий Новгород, 173020
<http://novgorod.arbitr.ru>

Именем Российской Федерации

Р Е Ш Е Н И Е

Великий Новгород
05 мая 2016 года

Дело № А44-1902/2016

Арбитражный суд Новгородской области в составе судьи Киселевой М.С., рассмотрев в порядке упрощенного производства дело по заявлению: ООО "Модернизация" (ИНН 5321154227, ОГРН 1125321002641) к Департаменту архитектуры и градостроительной политики Новгородской области (ИНН 5321041819, ОГРН 1025300800480) об отмене постановления

у с т а н о в и л :

ООО "Модернизация" обратилось в арбитражный суд с заявлением к Департаменту архитектуры и градостроительной политики Новгородской области об отмене постановления №13-16 от 25.02.2016 о привлечении к административной ответственности по ч. 1 ст. 9.4 КоАП РФ и назначении административного штрафа в сумме 100 000 рублей.

Дело подлежит рассмотрению в порядке упрощенного производства без вызова сторон, надлежащим образом извещенных о начале судебного процесса.

Оценив доказательства по делу, суд установил следующее.

На основании приказа Департамента от 25.01.2016 № 17 в отношении объекта капитального строительства «Многоквартирный жилой дом», расположенного по адресу: Великий Новгород, ул.Шимская, д. 43, квартал 148, проведена внеплановая проверка с целью определения обоснованности обращения Маркина А.Е., по результатам которой составлен акт № 35 от 12.02.2016 (том 1, л.55-56,59-61).

17 февраля 2016 года в отношении ООО «Модернизация» составлен протокол об административном правонарушении № 13-16, которым в вину Общества, как лица, осуществляющего строительство объекта капитального строительства, вменяется нарушения требований технических регламентов и проектной документации, а именно:

в разделе 3 общего журнала работ записи ведутся с пропусками – не отражен полностью учет выполненных работ по кладке наружных стен, нет подписей уполномоченного представителя лица, осуществляющего строительство, который указан в титульном листе журнала, что является нарушением п.3.5 СП 70.13330.2012 и пунктов 8,8.3 РД-11-05-2007;

в разделе 5 общего журнала работ отсутствуют сведения о проведении строительного контроля лица, осуществляющего строительство, в процессе строительства нет записей, что является нарушением п.8.5 РД-11-05-2007, пункта 4.6 СП 48.13330.2011, части 6 статьи 52 ГрК РФ;

кладка наружных стен ведется с облицовкой из силикатного кирпича вместо керамического кирпича в нарушение требований проектной документации, что является нарушением части 6 статьи 52 ГрК РФ и статьи 34 ТР от 30.12.2009 № 384-ФЗ;

кладка перегородок выполняется из газобетонных блоков вместо керамического кирпича в нарушение требований проектной документации (шифр 15/14-КР лист 9), что является нарушением части 6 статьи 52 ГрК РФ и статьи 34 ТР от 30.12.2009 № 384-ФЗ (том 1, л.50-53).

Рассмотрев материалы административного дела, Департамент вынес постановление № 13-16 от 25.02.2016 о привлечении Общества к административной ответственности по части 1 статьи 9.4 КоАП РФ и назначении административного наказания в виде штрафа в сумме 100 000 рублей.

Объективную сторону административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 9.4 КоАП РФ, образует нарушение требований технических регламентов, проектной документации, обязательных требований документов в области стандартизации или требований специальных технических условий либо нарушение установленных уполномоченным федеральным органом исполнительной власти до дня вступления в силу технических регламентов обязательных требований к зданиям и сооружениям при проектировании, строительстве, реконструкции или капитальном ремонте объектов капитального строительства, в том числе при применении строительных материалов (изделий).

В соответствии со статьями 52 и 53 Градостроительного кодекса РФ лицом, осуществляющим строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального строительства (далее - лицо, осуществляющее строительство), может являться застройщик либо привлекаемое застройщиком или техническим заказчиком на основании договора физическое или юридическое лицо. Лицо, осуществляющее строительство, организует и координирует работы по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства, обеспечивает соблюдение требований проектной документации, технических регламентов, техники безопасности в процессе указанных работ и несет ответственность за качество выполненных работ и их соответствие требованиям проектной документации. Лицо, осуществляющее строительство, вправе выполнять определенные виды работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства самостоятельно при условии соответствия такого лица требованиям, предусмотренным **частью 2** настоящей статьи, и (или) с привлечением других соответствующих этим требованиям лиц.

В случае, если работы по организации строительства, реконструкции, капитального ремонта объекта капитального строительства (далее - работы по организации строительства) включены в указанный в **части 4 статьи 55.8** настоящего Кодекса перечень, лицо, осуществляющее строительство такого объекта капитального строительства, должно иметь выданное саморегулируемой организацией свидетельство о допуске к работам по организации строительства.

Строительный контроль проводится лицом, осуществляющим строительство.

Согласно извещению о начале строительства, реконструкции объекта капитального строительства генеральным подрядчиком строительства многоквартирного жилого дома по ул.Шимская, д.43 в Великом Новгороде является ООО «Модернизация» согласно договора № 1 строительного подряда от 26.12.2014 (том 1, л.75-78).

Общество имеет допуск к определенному виду или видам работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, что подтверждается свидетельством № 112530750-03 от 22.05.2013 (том 1, л.94-99).

По условиям договора подряда № 1 от 26.12.2014 ООО «Модернизация» обязуется осуществить разработку проектно-сметной документации и согласно техническому

заданию выполнить строительные работы, результатом которых является 44 квартирный 4 этажный жилой дом (том 1, л.82-90).

Приказами Общества № 23 и 31 от 26.05.2016 прораб Ильин С.А. назначен ответственным за выполнение работ по строительству, инженер Карателев М.В. – ответственным лицом за осуществление строительного контроля (том 2, л.18-19).

Таким образом, лицом, осуществляющим строительство в период проверки, проводимой Департаментом, является общество с ограниченной ответственностью «Модернизация».

Довод относительно расторжения договора подряда 30.09.2015 не принимается судом, поскольку письмом от 03.12.2015 ООО «Модернизация» просило внести изменения в проектную документацию в части несущих стен здания, что свидетельствует о продолжении работ по строительству именно этим Обществом (том 1, л.17).

Договоры генерального подряда № 1 и № 2 от 12.11.2015, заключенные с ООО «ЭстСтрой» и ООО «НовСК», сведения о прекращении членства ООО «НовСК» в саморегулируемой организации, о приостановлении действия свидетельства ООО «ЭстСтрой, Разделы 3 и 4 Общего журнала работ № 1 с подписями мастера Ильина после 30.09.2015, участие представителя ООО «Модернизация» при проведении проверки 12 февраля 2016 года, также свидетельствуют о фактическом осуществлении работ ООО «Модернизация» (том 1, л.130-151, том 2, л.1,6, 16-17).

В силу пункта 9 статьи 52 ГрК РФ требования к подготовке земельных участков для строительства и объекта капитального строительства для реконструкции, капитального ремонта, **состав и порядок** ведения исполнительной документации, **форма** и порядок ведения общего и специальных журналов, в которых ведется учет выполнения работ, порядок осуществления строительства, реконструкции, капитального ремонта, **порядок** консервации объекта капитального строительства могут устанавливаться нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Приказом Ростехнадзора от 12.01.2007 № 7 утвержден Порядок ведения общего и (или) специального журнала учета выполнения работ при строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объектов капитального строительства (далее- РД-11-05-2007), согласно которого общий журнал работ, в котором ведется учет выполнения работ при строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объекта капитального строительства (далее - общий журнал работ), является основным документом, отражающим последовательность осуществления строительства, реконструкции, капитального ремонта объекта капитального строительства, в том числе сроки и условия выполнения всех работ при строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объекта капитального строительства, а также сведения о строительном контроле и государственном строительном надзоре.

В соответствии с пунктом 8 РД-11-05-2007 разделы общего **журнала** работ ведутся уполномоченными на ведение такого журнала представителями застройщика или заказчика, лица, осуществляющего строительство, органа государственного строительного надзора и иных лиц путем заполнения его граф в соответствии с **подпунктами 8.1 - 8.7** настоящего Порядка. Перечень уполномоченных на ведение разделов общего **журнала** работ представителей указанных лиц отражается на **Титульном листе** журнала.

Записи в общий **журнал** вносятся с даты начала выполнения работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства до даты фактического окончания выполнения работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства.

Раздел 3 "Сведения о выполнении работ в процессе строительства, реконструкции, капитального ремонта объекта капитального строительства" заполняется уполномоченным представителем лица, осуществляющего строительство. В указанный **раздел** включаются данные о выполнении всех работ при строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объекта капитального строительства.

Раздел 5 "Сведения о строительном контроле лица, осуществляющего строительство, в процессе строительства, реконструкции, капитального ремонта объекта капитального строительства" заполняется уполномоченным представителем лица, осуществляющего строительство. В указанный раздел включаются все данные о выявленных строительным контролем недостатков при выполнении работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства, сведения об устранении указанных недостатков, а также о применяемых строительным контролем схемах контроля выполнения работ при строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объекта капитального строительства.

Представленный в материалы дела общий журнал работ № 1 не соответствует предъявленным выше требованиям в части заполнения разделов 3 и 5.

Факт осуществления кладки наружных стен с облицовкой из силикатного кирпича и перегородок из газобетонных блоков вместо керамического кирпича, указанного в проектной документации (том 1, л.66), не отрицается Обществом и подтверждается письмом ООО «Модернизация» от 03.12.2015 в адрес ООО «Архитектор Герасимов» с просьбой о внесении изменения в проектную документацию (том 1, л.17). Надлежащим образом оформленных изменений в проектную документацию относительно замены используемых материалов не представлено.

В соответствии со статьей 1 Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ "О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля" (далее- Закон № 294-ФЗ) особенности организации и проведения проверок в части, касающейся вида, предмета, оснований проведения проверок, сроков и периодичности их проведения, уведомлений о проведении внеплановых выездных проверок и согласования проведения внеплановых выездных проверок с органами прокуратуры, могут устанавливаться другими федеральными законами при осуществлении государственного строительного надзора.

В соответствии с частью 5 статьи 54 Градостроительного кодекса РФ к отношениям, связанным с осуществлением государственного строительного надзора, организацией и проведением проверок юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, применяются положения Федерального закона от 26 декабря 2008 года № 294-ФЗ "О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля" с учетом особенностей организации и проведения проверок, в том числе проверки проводятся на основании поступивших в орган государственного строительного надзора обращений и заявлений граждан, в том числе индивидуальных предпринимателей, юридических лиц, информации от органов государственной власти (должностных лиц органа государственного надзора), органов местного самоуправления, из средств массовой информации о фактах привлечения денежных средств граждан для долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости в нарушение законодательства об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости (подпункт «в»).

Пунктом 11 Положения об осуществлении государственного строительного надзора в Российской Федерации, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 01.02.2006 № 54, установлено, что проверки проводятся должностным лицом (должностными лицами) органа государственного строительного надзора, уполномоченным на основании соответствующего распоряжения (приказа) органа государственного строительного надзора и от его имени осуществлять такой надзор (далее - должностное лицо органа государственного строительного надзора) в соответствии с программой проверок, а также в случае получения извещений, указанных в части 6 статьи 52 и части 3 статьи 53 Градостроительного кодекса Российской Федерации, обращений

физических и юридических лиц, органов государственной власти и органов местного самоуправления.

В соответствии с пунктом 2.2 Порядка проведения проверок при осуществлении государственного строительного надзора и выдачи заключений о соответствии построенных, реконструированных, отремонтированных объектов капитального строительства требованиям технических регламентов (норм и правил), иных нормативных правовых актов, проектной документации, утвержденного Приказом Ростехнадзора от 26.12.2006 № 1129, к отношениям, связанным с осуществлением государственного строительного надзора, организацией и проведением проверок юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, применяются положения Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ "О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля" с учетом особенностей организации и проведения проверок, установленных частью 5 статьи 54 Градостроительного кодекса Российской Федерации.

Среди оснований для проведения проверок значится обращения и заявления граждан, в том числе индивидуальных предпринимателей, юридических лиц, информация от органов государственной власти (должностных лиц органа государственного надзора), органов местного самоуправления, из средств массовой информации о фактах привлечения денежных средств граждан для долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости в нарушение законодательства Российской Федерации об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости.

Материалами дела подтверждается, что основанием для проведения проверки послужило обращение Маркина А.Е. в соответствии с подпунктом «в» пункта 2 части 5 статьи 54 ГрК РФ, что подтверждается приказом о проведении внеплановой проверки от 25.01.2016 № 17 (том 1, л.55-56).

Как следует из заявления Маркина А.Е., адресованного Губернатору Новгородской области, мотивом к написанию обращения послужил отказ ООО «Экспресс» в возврате денежных средств Маркину А.Е. в размере 30 000 рублей, внесенных в качестве взноса за квартиру, договор долевого участия на которую не заключался. Одновременно заявитель указывает на имеющее место расхождение между типовым договором долевого участия в строительстве, размещенным на сайте, и рекламой строящегося объекта (том 2, л.21-22).

Проанализировав акт проверки № 35 от 12.02.2016, суд установил, что последний не фиксирует итогов проверочных мероприятий по фактам, изложенным в заявлении Маркина А.Е., о расхождении между типовым договором долевого участия и рекламой на сайте. Более того, зафиксированные нарушения в части кладки наружных стен и перегородок, нарушении порядка ведения общего журнала работ, вменяются лицу, осуществляющему строительство – ООО «Модернизация». Однако, акт проверки не содержит обосновывающих данный вывод аргументов.

Таким образом, суд полагает, что обращение гражданина Маркина А.Е. не являлось основанием для проведения внеплановой проверки, поскольку не содержало указание на факты привлечения денежных средств граждан для долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости в нарушение законодательства Российской Федерации об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости.

Согласно статье 20 Закона № 294-ФЗ результаты проверки, проведенной органом государственного контроля (надзора), органом муниципального контроля с грубым нарушением установленных настоящим Федеральным законом требований к организации и проведению проверок, не могут являться доказательствами нарушения юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем обязательных требований и требований, установленных муниципальными правовыми актами, и подлежат отмене вышестоящим

органом государственного контроля (надзора) или судом на основании заявления юридического лица, индивидуального предпринимателя.

К грубым нарушениям относится нарушение требований, предусмотренных **пунктом 2 части 2, частью 3** (в части оснований проведения внеплановой выездной проверки) статьи 10 настоящего Федерального закона.

Учитывая приведенную норму, суд полагает, что Департаментом допущено грубое нарушение при проведении внеплановой проверки.

Более того, судом также принимается во внимание, что в период с 28.12.2015 по 22.01.2016 Департаментом проводилась плановая проверка объекта капитального строительства – «Многоквартирный жилой дом», расположенного по адресу: В.Новгород, ул.Шимская, д.43, о чем составлен акт проверки от 22 января 2016 года, в котором зафиксировано: нарушения в части ненадлежащего ведения общего журнала работ и установлено ведение работ по кладке наружных стен и перегородок (том 2, л.56).

Как следует из протокола об административном правонарушении от 17.02.2016 № 13-16, факт совершения правонарушения подтверждается актом проверки № 35 от 12.02.2016 (том 1, л.51).

В силу статьи 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.

Принимая во внимание установление судом грубых нарушений при проведении внеплановой проверки и, как следствие, недействительности её результатов (акта проверки № 35 от 12.02.2016), суд полагает вынесенное Департаментом постановление № 13-16 от 25.02.2016 незаконным и подлежащим отмене.

Руководствуясь статьями 167-170, 211, 229 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

Р Е Ш И Л :

1. Признать незаконным и отменить постановление №13-16 от 25.02.2016 Департамента архитектуры и градостроительной политики Новгородской области в отношении ООО «Модернизация» (ОГРН 1125321002641, место нахождения: Великий Новгород, ул.Нехинская, д. 55).

2. Настоящее решение может быть обжаловано в Четырнадцатый арбитражный апелляционный суд в течение десяти дней со дня его принятия через Арбитражный суд Новгородской области.

Судья

М.С. Киселева