**ОБЗОР ПРАКТИКИ**

**ОБЖАЛОВАНИЯПОСТАНОВЛЕНИЙ ПО ДЕЛАМ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ, АКТОВ,ВЫНЕСЕННЫХ УПРАВЛЕНИЕМ РОСПОТРЕБНАДЗОРА ПО ВОЛГОГРАДСКОЙ ОБЛАСТИ И ДЕЙСТВИЙ(БЕЗДЕЙСТВИЙ)ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ**

**ЗА 2 ПОЛУГОДИЕ 2011г.**

Практика органов судебной власти играет важную роль в юрисдикционной деятельности административных органов. Статья 46 Конституции РФ гарантирует каждому судебную защиту его прав и свобод, предоставляя при этом право обжалования действий и решений органов государственной власти в суд. В развитие указанного принципа ст. 30.1 КоАП РФ устанавливает возможность обжалования постановлений по делам об административных правонарушениях, а ч.1 ст. 254 ГПК РФ, ч.1 ст. 198 АПК РФ – других ненормативных правовых актов, действий (бездействий) органов государственной власти. Таким образом, обжалованными быть могут не только постановления по делам об административных правонарушениях, но и акты проверок, предписания об устранении выявленных нарушений, проведении дополнительных эпидемиологических мероприятий, представления об устранении причин и условий, способствовавших совершению административного правонарушения, и др., действия и бездействия Управления и его должностных лиц.

Целью настоящего обзора является обозначение выявленных причин признания постановлений, ненормативных правовых актов, действий Управления и должностных лиц незаконными, оценка возможности их устранения, выработка мер к предотвращению рецидива проявления аналогичных причин в дальнейшей работе Управления, расширение практики применения законодательства об административных правонарушениях, посредством информирования должностных лиц о состоявшихся судебных прецедентах по делам Управления.

1. **ОБЖАЛОВАНИЕ ПОСТАНОВЛЕНИЙ ПО ДЕЛАМ**

 **ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ**

Часть 1 статьи 30.1 КоАП РФ, предусматривает административный и судебный порядки обжалования постановления. В судебном порядке жалоба на постановление рассматривается судами районного (городского) уровня или арбитражным судом, в то время как административный порядок предполагает обжалование постановления вышестоящему должностному лицу или органу.

Всего за 2-е полугодие 2011 года в судебном и административном порядках было обжаловано 113 постановлений по делам об административных правонарушениях Управления, из которых признаны законными и оставлены в силе – 65 (58%), незаконными – 48 (42%).

Действующее законодательство и сложившаяся практика его применения, предусматривают два вида правовых последствий признания постановлений незаконными:

* отмена постановления;
* изменение постановления в части.

В рассматриваемый период было отменено 20 (17%) постановлений, изменено- 28 (25%). Наглядно соотношение количества оставленных в силе, отмененных и измененных постановлений представлено в диаграмме (рис.1).

В судебном порядке за 2-е полугодие 2011 года было обжаловано 84 постановления по делам об административных правонарушениях, включая 1 постановление, опротестованное прокурором. Признаны законными и оставлены в силе – 50 (60%) постановлений, в том числе по протесту прокурора, незаконными – 34 постановления (40%). В результате признания постановлений незаконными было отменено 11 (13%) постановлений, а 23 (27%) – изменено в части. Соотношение количества оставленных в силе, отмененных и измененных постановлений продемонстрировано в диаграмме (рис.2).

Вышестоящему должностному лицу в период 2-го полугодия 2011 года было обжаловано 29 постановлений по делам об административных правонарушениях. По результатам рассмотрения жалоб приняты решения об оставлении в силе 15 (52%) постановлений, незаконными признаны 14 (48%) постановлений, в связи с чем, приняты решения об отмене - 9 (31%) постановлений и об изменении –5 (17%) постановлений. См. рис.3.

По сравнению с 1-полугодием 2011 года, количество обжалований постановлений по делам об административных правонарушениях увеличилось почти вдвое.

Ниже приведена сравнительная таблица динамики обжалования постановлений по делам об административных правонарушениях в сравнении с 1-ым полугодием.

Таблица 1.

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
|  | **ОБЖАЛОВАНЫ** | **ОСТАВЛЕНЫ В СИЛЕ** | **ОТМЕНЕНЫ** | **ИЗМЕНЕНЫ** |
| 1-е полугодие 2011 года | 67 | 53 (79%) | 13 (19%) | 1 (2%) |
| 2-е полугодие 2011 года | 113 | 65 (58%) | 20 (17%) | 28 (25%) |
| Соотношение[[1]](#footnote-1)  | ↑ на 69%  | ↓ на 21% | ↓ на 2% | ↑ на 23% |

Из таблицы 1 видно, что снижение количества оставленных постановлений в силе обусловлено резким увеличением массовой доли дел, которые по результатам обжалования были изменены, в то время как видны и положительные изменения в количестве отмененных постановлений: по сравнению с 1-ым полугодием 2011 года этот показатель снизился на 2%.

В 100%-ах случаев причиной изменения постановлений послужила необоснованность назначения виновному лицу определенного вида или размера административного наказания.

Проведенный анализ решений, вынесенных по результатам рассмотрения жалоб на постановления по делам об административных правонарушениях, выявил следующие причины отмены оспариваемых постановлений, расположенных ниже в порядке убывания, в зависимости от количества прекращенных дел по указанной причине:

1. **Отсутствие события административного правонарушения[[2]](#footnote-2)** – 6;
2. **Отсутствие доказательств события административного правонарушения[[3]](#footnote-3)** – 4;

*Например, решением Арбитражного суда Волгоградской области по делу №А12-9165/2011 было отменено постановление о привлечении организации к административной ответственности по ст. 6.4 КоАП РФ. При рассмотрении жалобы на постановление суд исключил из числа доказательств протокол осмотра, так как он был оставлен в отсутствие представителя юридического лица и имел в себе противоречивые сведения. В частности, из протокола осмотра следовало, что он составлен 04.04.2011г., однако при этом сам осмотр производен 04.04.2010 г. Осмотр производился в отсутствие руководителя юридического лица в то время как, в протоколе указано, что руководитель отказался от подписи, что противоречит установленным обстоятельствам дела. Также из числа доказательств были исключены фотографии, так как в материалах дела не упоминалось о произведенной в ходе производства по делу фотосъемке, а сами фотографии были приложены к служебной записке, которая послужила поводом к возбуждению производства по делу. Из чего следует, что фотографии были получены вне рамок производства по делу. Кроме того не ясно, когда были сделаны фотографии, нет привязки к местности, в связи с чем невозможно установить место осуществления съемки. Каких-либо других доказательств события административного правонарушения в деле нет, объяснения от представителя организации при производстве по делу не брались.*

1. **Малозначительность правонарушения** – 3 постановления;
2. **Привлечение к административной ответственности ненадлежащего лица** – 2 постановления;

*Например, решением Арбитражного суда Волгоградской области по делу №А12-21083/2011 признано незаконным и отменено постановление о привлечении Администрации сельского поселения к административной ответственности по ст. 6.5 КоАП РФ.*

*Администрация привлечена к административной ответственности в связи с невыполнением санитарных мероприятий в пределах первого пояса ЗСО источника питьевого водоснабжения (скважины). В судебном заседании установлено и подтверждено материалами дела, что на основании договора эксплуатацию скважины осуществляет Предприятие, которому она передана в хозяйственное ведение. Статья 294 ГК РФ предусматривает, что государственное или муниципальное* *унитарное предприятие**, которому имущество принадлежит на праве хозяйственного ведения, владеет, пользуется и распоряжается этим имуществом в пределах, определяемых в соответствии с ГК РФ. В соответствии с п.1.15 СанПиН 2.1.4.1110-02, санитарные мероприятия должны выполняться в пределах первого пояса ЗСО - органами коммунального хозяйства или другими владельцами водопроводов. Следовательно, обязанности по соблюдению санитарно-эпидемиологических требований, проведению санитарных мероприятий возложены на предприятие.*

1. **Дело возбуждено или рассмотрено в отсутствие лица и при отсутствии доказательств, подтверждающих надлежащее уведомление этого лица о времени и месте составления протокола (постановления прокурора) или рассмотрения дела** – 2 постановления;
2. **Неправильная квалификация административного правонарушения** – 1 постановление.

*Например, Решением Арбитражного суда Волгоградской области по делу №А12-8559/2011 отменено постановление о привлечении к административной ответственности управляющей компании по статье 8.2 КоАП РФ. Отменяя оспариваемое постановление, суд исходил из того, что объективной стороной правонарушения, предусмотренного ст. 8.2 КоАП РФ является действие (бездействие), состоящее в несоблюдении экологических и санитарно-эпидемиологических требований при обращении с отходами производства и потребления или иными опасными веществами. В соответствии со статьей 1 Федерального закона РФ от 24.06.1998 г. №89-ФЗ «Об отходах производства и потребления» обращение с отходами - деятельность по сбору, накоплению, использованию, обезвреживанию, транспортированию, размещению отходов. Управляющей компании вменялось, что на обслуживаемой территории многоквартирного дома имеются неорганизованные свалки мусора, что в рассматриваемом случае не может квалифицироваться как деятельность по обращению с отходами производства и потребления (ответственность за которую предусмотрена ст. 8.2 КоАП РФ), а является навалом мусора, то есть нарушением САНПиН 42-128-4690-88 Санитарные правила содержания территорий населенных мест. Такие действия, по мнению суда, подлежат квалификации по статье 6.3 КоАП РФ.*

1. **Использование доказательств, полученных при нарушении Федерального закона РФ от 26.12.2008 г. №294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»** - 1 постановление;

*Например, решением руководителя Управления Роспотребнадзора по Волгоградской области было отменено постановление о привлечении индивидуального предпринимателя к административной ответственности. В ходе рассмотрения жалобы на постановление было установлено, что должностными лицами Управления на основании распоряжения была проведена внеплановая выездная проверка юридического лица, осуществляющего деятельность по организации розничных рынков. Однако в ходе проведения проверки юридического лица одновременно были проведены надзорные мероприятия и в отношении деятельности индивидуального предпринимателя. Должностные лица, при этом, не имели распоряжения о проведении проверки в отношении названного предпринимателя. В соответствии с ч. 1 ст. 14 Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ "О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля" проверка проводится на основании распоряжения или приказа руководителя, заместителя руководителя органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля. В силу ч. 1 ст. 20 данного закона результаты проверки, проведенной органом государственного контроля (надзора), с грубым нарушением установленных Федеральным законом 294-ФЗ требований к организации и проведению проверок, не могут являться доказательствами нарушения юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем обязательных требований. Пункт 4 ч. 2 ст. 20 закона относит проведение проверки без распоряжения к категории грубых нарушений. На основании части 3 статьи 26.2 КоАП РФ не допускается использование доказательств по делу об административном правонарушении, полученных с нарушением закона, в том числе доказательств, полученных при проведении проверки в ходе осуществления государственного контроля (надзора) и муниципального контроля. Следовательно, все доказательства по делу об административном правонарушении в отношении индивидуального предпринимателя не отвечают требованиям законности и не могут выступать в качестве доказательств совершения административного правонарушения.*

1. **Неполное выяснение обстоятельств дела** – 1 постановление.

Все причины отмены и изменения постановлений, кроме указанных в пункте 3, могли быть предотвращены на стадиях рассмотрения дела об административном правонарушении и подготовки к нему.

Однако проведенный анализ выявил и те обстоятельства, которые способствовали отмене или изменению постановлений, но предотвратить их должностные лица на стадиях производства по делу об административном правонарушении, предшествующих обжалованию, не имели возможности.

 Так, малозначительность административного правонарушения, вследствие которой постановление подлежит отмене, зачастую устанавливается судами исходя из субъективных убеждений, несмотря на то, что имеющийся в КоАП РФ правовой пробел об основаниях и правилах применения статьи 2.9 КоАП РФ восполнен официальными разъяснения Пленумов Высшего Арбитражного и Верховного судов РФ. При таких условиях должностные лица могут лишь возражать о применении этой нормы к рассматриваемым правоотношениям на стадии обжалования постановления.

Часть 1 ст. 25.1 КоАП РФ и ч. 1 ст. 41 АПК РФ лицам, в отношении которых ведется производство по делу об административном правонарушении, предоставляют право давать объяснения и представлять доказательства на любой стадии производства по делу, в том числе, и на стадии обжалования постановлений. В этой связи не исключена вероятность предоставления лицами, оспаривающими постановления, тех доказательств, которые не были предметом изучения на стадии рассмотрения дела, что может повлечь за собой отмену оспариваемого постановления.

Похожая ситуация обстоит и с процедурой установления обстоятельств, смягчающих административную ответственность. Известно, что перечень в статье 4.2 КоАП РФ обстоятельств, смягчающих административную ответственность, не является исчерпывающим. Часть 3 названной статьи дает право должностному лицу или судье учесть в качестве обстоятельств, смягчающих административную ответственность, те обстоятельства, которые не указаны в КоАП РФ. В соответствии с п.19 Постановления Пленума Высшего Арбитражного суда РФ от 02.06.2004 г. №10 постановление административного органа может быть признано незаконным и изменено и в случае, когда арбитражным судом на основании части 2 статьи 4.2 КоАП РФ будут признаны смягчающими обстоятельства, не указанные в КоАП РФ или в законах субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях. Суд может признать эти обстоятельства в качестве смягчающих независимо от того, ходатайствовал ли заявитель об их учете на стадии рассмотрения дела административным органом.

1. **ОБЖАЛОВАНИЕ НЕНОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ, РЕШЕНИЙ ВЫНЕСЕННЫХ ДОЛЖНОСТНЫМИ ЛИЦАМИ УПРАВЛЕНИЯ (ПРЕДПИСАНИЯ, АКТЫ ПРОВЕРОК, САНИТАРНО-ЭПИДЕМИОЛОГИЧЕСКИЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ, И Т.П.)**

Статья 254 Гражданского процессуального Кодекса РФ, ст. 198 Арбитражного процессуального Кодекса РФ предполагают право физических и юридических лиц обжаловать решение (ненормативный правовой акт) должностных лиц и уполномоченных государственных органов, в том числе, Управления Роспотребнадзора по Волгоградской области, включая структурные подразделения.

За 2-е полугодие 2011г. всего в судебном порядке было обжаловано 7 ненормативных правовых акта, вынесенных Управлением и его должностными лицами, в том числе, 3 предписания об устранении выявленных нарушений и 4 предписания о проведении дополнительных противоэпидемических мероприятий. По результатам обжалования все оспариваемые акты признаны законными и оставлены в силе.

*Например, Управляющей организации внесено предписание об устранении выявленных нарушений законодательства при оказании коммунальных услуг, с которым организация не согласилась и обратилась в суд с требованием признать его недействительным.*

*В отношении управляющей организации проведена внеплановая документарная проверка. В ходе проверки выявлены нарушения, выразившиеся в начислении управляющей организацией, которая является исполнителем коммунальных услуг, потребителям платы исходя из норматива потребления коммунальное услуги «отопление», тогда как многоквартирный дом оснащен общедомовым прибором учета, веденным в эксплуатацию. По результатам проверки вынесено предписание в отношении управляющей компании об устранении выявленных нарушений, а именно, на организацию возложена обязанность в установленный срок:*

*- производить расчеты с потребителями за оказываемую коммунальную услугу «отопление» в соответствии с подп. «б» п. 21 Правил предоставления коммунальных услуг гражданам (утв. Постановлением правительства РФ от 23.05.2006 г. №307);*

*- произвести перерасчет платы за период оказываемой коммунальной услуги «отопление», в который показания общедомового прибора учета потребленной услуги не использовались.*

*В соответствии со статьей 157 ЖК РФ размер платы за коммунальные услуги рассчитывается исходя из объема потребляемых коммунальных услуг, определяемого по показаниям приборов учета, а при их отсутствии исходя из нормативов потребления коммунальных услуг, утверждаемых органами государственной власти субъектов Российской Федерации в порядке, установленном Правительством Российской Федерации. Правила предоставления, приостановки и ограничения предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домах, а также правила, обязательные при заключении управляющей организацией или товариществом собственников жилья либо жилищным кооперативом или иным специализированным потребительским кооперативом договоров с ресурсоснабжающими организациями, устанавливаются Правительством Российской Федерации. На основании указанной нормы и в целях защиты прав потребителей коммунальных услуг Правительством РФ утверждены Правила предоставления коммунальных услуг гражданам (Постановление №307 от 23.05.2006г.). Правила регулируют, в частности, отношения между исполнителями и потребителями коммунальных услуг, устанавливают их права и обязанности, ответственность, а также порядок определения размера платы за коммунальные услуги с использованием приборов учета и при их отсутствии. Согласно п.3 Правил, исполнителем является юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, а также индивидуальный предприниматель, предоставляющие коммунальные услуги, производящие или приобретающие коммунальные ресурсы и отвечающие за обслуживание внутридомовых инженерных систем, с использованием которых потребителю предоставляются коммунальные услуги. Исполнителем может быть управляющая организация.*

*Из материалов дела усматривается, что между собственниками жилых помещений многоквартирного дома и управляющей организацией заключен договор управления многоквартирным домом.*

*В силу п.21 Правил при оборудовании многоквартирного дома коллективными (общедомовыми) приборами учета и при отсутствии индивидуальных и общих (квартирных) приборов учета размер платы за коммунальные услуги в жилом помещении определяется для отопления по формуле:*

*, (7)*

*где:*

*- общая площадь i-того помещения (квартиры) в многоквартирном доме или общая площадь жилого дома (кв. м);*

*- среднемесячный объем потребления тепловой энергии на отопление за предыдущий год (Гкал/кв. м);*

*- тариф на тепловую энергию, установленный в соответствии с законодательством Российской Федерации (руб./Гкал).*

*Вместе с тем, управляющая компания, имея в распоряжении показатели общедомового прибора учета тепловой энергии, не использовала их, а производила начисление платы за «отопление» исходя из норматива потребления коммунальной услуги.*

*На основании ч. 1 ст. 17 Федерального закона РФ от 26.12.2008 г. №294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», в случае выявления при проведении проверки нарушений юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем обязательных требований или требований, установленных муниципальными правовыми актами, должностные лица органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, проводившие проверку, в пределах полномочий, предусмотренных законодательством Российской Федерации, обязаны выдать предписание юридическому лицу, индивидуальному предпринимателю об устранении выявленных нарушений с указанием сроков их устранения.*

*Для признания незаконным решения заинтересованных лиц в силу ч. 1 ст. 198 АПК РФ, необходимо наличие таких оснований, как несоответствие (противоречие) решения закону или иному нормативному правовому акту и нарушение этим решением прав и законных интересов юридического лица. При этом нарушение прав и законных интересов должно быть не вероятностным (предположительным), а реальным. Согласно ст.65 АПК РФ обязанность доказывания факта нарушения законных прав и интересов лежит на истце. Управляющей организацией не представлено достаточных доказательств, указывающих на такое нарушение.*

*Р результате рассмотрения дела, оспариваемое предписание об устранении выявленных нарушений признано законным и оставлено в силе.*

По сравнению с 1 полугодием 2011 года просматривается положительная тенденция к увеличению процентного соотношения количества оставленных оспариваемых актов в силе к количеству обжалованных. Так, за 1-е полугодие 2011 года было обжаловано 7 ненормативных актов, 3 из которых оставлены в силе, тогда как за 2-е полугодие 2011 года показатель количества оставленных в силе оспариваемых правовых актов составил 100 %.

В соответствии с п. 25 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10.02.2009 г. №2, при рассмотрении дела по существу суду надлежит выяснять:

* имеет ли орган (лицо) полномочия на принятие решения или совершение действия.
* соблюден ли порядок принятия решений, совершения действий органом или лицом в том случае, если такие требования установлены нормативными правовыми актами (форма, сроки, основания, процедура и т.п.). При этом следует иметь в виду, что о незаконности оспариваемых решений, действий (бездействия) свидетельствует лишь существенное несоблюдение установленного порядка;
* соответствует ли содержание оспариваемого решения, совершенного действия (бездействия) требованиям закона и иного нормативного правового акта, регулирующих данные правоотношения.

Основанием к удовлетворению заявления может служить нарушение требований законодательства хотя бы по одному из оснований, свидетельствующих о незаконности принятых решений, совершенных действий (бездействия).

Согласно части 4 статьи 200 АПК РФ основанием для признания недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц является наличие одновременно двух условий: их несоответствие закону или иному нормативному правовому акту и нарушение прав и законных интересов лица, обратившегося в суд с соответствующим требованием, в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Тот факт, что все оспариваемые ненормативные акты оставлены в силе, свидетельствует о соблюдении всех вышеизложенных требований, предъявляемых законом к такого рода актам и об отсутствии нарушения законных прав и интересов участников общественных правоотношений.

1. **ОБЖАЛОВАНИЕ ДЕЙСТВИЙ (БЕЗДЕЙСТВИЯ)**

**ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ УПРАВЛЕНИЯ**

Статья 254 Гражданского процессуального Кодекса РФ, ст. 198 Арбитражного процессуального Кодекса РФ предполагают право физических и юридических лиц обжаловать действие (бездействие) должностных лиц и уполномоченных государственных органов, в том числе, Управления Роспотребнадзора по Волгоградской области, включая структурные подразделения.

Во 2-ом полугодии 2011г. имели место 2 дела об оспаривании действий (бездействия) Управления и его должностных лиц в судебном порядке. В результате рассмотрения 1 решение вынесено в пользу должностного лица Управления, а в 1 случае действия (бездействие) Управления признаны незаконными.

Причиной признания действий Управления незаконными послужило перенаправление поступившего обращения гражданина с жалобами на действия управляющей компании в Государственную жилищную инспекцию. Суд признал эти действия незаконными, указав, что обращение подлежало рассмотрению по существу в соответствии с компетенцией Роспотребнадзора. В настоящее время Управление обжалует принятое судом решение.

Внимание должностных лиц следует обратить на то, что необоснованный отказ в рассмотрении обращения гражданина, нарушение сроков и других требований законодательства, регулирующих порядок рассмотрения обращений граждан, могут повлечь за собой не только признание действий (бездействий) Управления и должностных лиц незаконными, но и привлечение виновных лиц к административной ответственности по ст. 5.59 КоАП РФ. В целях исключения случаев нарушения правил рассмотрения обращений граждан, должностным лицам следует неукоснительно соблюдать требования Федерального закона РФ от 02.05.2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» и административного регламента Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека по предоставлению государственной услуги "Организация приема граждан, обеспечение своевременного и полного рассмотрения обращений граждан, принятие по ним решений и направление ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок" (утв. Приказом Минздравсоцразвития РФ от 09.03.2011г. №174н).

В административном порядке (жалобы направлены на имя руководителя Управления) рассмотрено 3 жалобы. По результатам рассмотрения указанных жалоб, в 2-х случаях действия должностных лиц признаны незаконными, в 1-м случае жалоба не подтвердилась, оставлена без удовлетворения.

Основаниями для признания действия должностных лиц незаконными послужили следующие факты.

* ***Несоблюдение требования административного регламента о сроке начала проведения внеплановой проверки, повлекшее за собой ее безрезультативность.***

*14 октября 2011 г. в адрес Управления поступило обращение гражданина, содержащее жалобу на качество реализуемого продукта питания в магазине. Обращение гражданина передано на исполнение ведущему специалисту-эксперту. В соответствии с п. 7.7 Административного регламента Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека по исполнению государственной функции по осуществлению в установленном порядке проверки деятельности юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и граждан по выполнению требований санитарного законодательства, законов и иных нормативных правовых актов Российской Федерации, регулирующих отношения в области защиты прав потребителей, и соблюдения правил продажи отдельных предусмотренных законодательством видов товаров, выполнения работ, оказания услуг (утв. Приказом Минздравсоцразвития от 19.10.2007г. №658) внеплановые мероприятия по надзору при поступлении жалоб на недоброкачественную продукцию осуществляются в течение 3 дней.**Из акта проверки следует, что надзорные мероприятия фактически начались лишь 25.10.2011 г., то есть на 11-й день после поступления жалобы. Тем самым должностным лицом при рассмотрении обращения гражданина и проведении проверки не были соблюдены требования вышеупомянутого административного регламента, а также п. 1 ст. 18 Федерального закона РФ от 26.12.2008 г. №294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля».*

* ***Акт проверки содержит информацию об отсутствии нарушений в деятельности организации. Имеющиеся при этом материалы в деле свидетельствуют об обратном. Данные обстоятельства указывают на неполноту проверки и формальный подход должностного лица к ее проведению.***

*В адрес Управления поступило обращение гражданина, содержащее в себе жалобу на действия организаций, выразившиеся в отсутствии в договоре, заключенном с потребителем информации о режиме работы исполнителя, адреса и номера телефонов диспетчерской службы, параметров качества предоставления коммунальных услуг и т.д. В связи с поступившим обращением должностными лицами проведена проверка указанной организации. Согласно акту проверки, вышеуказанные нарушения в деятельности организации отсутствовали, факт ненадлежащего объема информации, содержащейся в договоре, не зафиксирован. При этом в материалах проверки имеется договор, который действительно не соответствует предъявляемым законом и подзаконными актами требованиям по наличию необходимой информации. Изложенное указывает, на неполноту проведенной проверки и противоречит п. 1 ст. 18 Федерального закона РФ от 26.12.2008 г. №294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля». Кроме действий должностных лиц, незаконным было признано и бездействие начальника ТО, так как, ознакомившись с материалами проверки, им не были скоординированы действия должностных лиц, что противоречит п. 2.3 Должностного регламента начальника ТО, п.7.13 Административного регламента Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека по исполнению государственной функции по осуществлению в установленном порядке проверки деятельности юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и граждан по выполнению требований санитарного законодательства, законов и иных нормативных правовых актов Российской Федерации, регулирующих отношения в области защиты прав потребителей, и соблюдения правил продажи отдельных предусмотренных законодательством видов товаров, выполнения работ, оказания услуг (утв. Приказом Минздравсоцразвития от 19.10.2007г. №658).*

**4. РАССМОТРЕНИЕ ДЕЛ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ, НАПРАВЛЕННЫХ ДЛЯ РАССМОТРЕНИЯ В СУДЕБНЫЕ ОРГАНЫ.**

Статья 23.1 КоАП РФ предусматривает перечень составов административных правонарушений, рассмотрение дел по которым отнесено к исключительной компетенции органов судебной власти. В этом случае материалы дела для рассмотрения по существу направляются в суд.

Всего за 2-е полугодие 2011 года судебными органами рассмотрено 485 дел, возбужденных должностными лицами Управления, по которым в 133 случаях производство по делу прекращено, в 352 случаях назначено административное наказание. В 1 полугодии 2011 года всего судом рассмотрено 335 таких дел, из них по 235 материалам принято решение о назначении наказания, в 100 случаях производство по делу прекращено. Таким образом, показатель дел, по результатам которых судами приняты решения о назначении наказания увеличился на 3%.

Как показал проведенный анализ постановлений, вынесенных судебными органами по материалам должностных лиц Управления, преобладающей причиной прекращения производства по этим делам являются те обстоятельства, что значительная часть субъектов административного правонарушения имеют организационно-правовую форму учреждения, финансирование которых обеспечивается из бюджетных средств органов местного самоуправления или субъекта Российской Федерации. При этом достаточных финансовых средств для выполнения предписаний должностных лиц Управления об устранении выявленных нарушений на балансе эти юридические лица не имеют.

Описанная позиция судебных органов довольно устойчива и характерна для всей территории Волгоградской области, хотя и не во всех случаях обоснована.

Ограничиваясь тем, что организация является бюджетной и не имеет достаточных средств к устранению ранее выявленных нарушений обязательных требований законодательства, и, приходя к выводу об отсутствии вины учреждения в совершении административного правонарушения, суды в большинстве случаев оставляют без внимания следующие вопросы:

* принимались ли учреждением меры к изысканию дополнительных финансовых средств, ставило ли юридическое лицо в известность распорядителя о его потребности в дополнительном финансировании с целью исполнения учреждением публично-правовых обязанностей в сфере санитарно-эпидемиологического благополучия населения;
* насколько эти меры были своевременными и адекватными.

О вышеуказанных вопросах следует также упоминать при обжаловании постановлений мировых судей, которыми прекращается производство по делам об административных правонарушениях.

Говоря о делах, подведомственных для рассмотрения судебным органам, в целях расширения практики применения норм законодательства об административных правонарушениях, нельзя забывать о том, что к числу таких дел, законодатель относит не только те, перечень составов которых содержится в части 1 статьи 23.1 КоАП РФ, но и дела, за которые подлежит назначению определенный вид наказания, например, конфискация. В практике применения законодательства об административных правонарушениях Управлением и его должностными лицами данный вид наказания является новым.

Во втором полугодии 2011 года конфискация предмета административного правонарушения назначалась судами в 6 случаях, в то время как в 1 полугодии 2011 года – только по 1 делу. Положительной динамики в количестве дел, по которым судом назначается конфискация, Управлению удалось добиться по двум составам административных правонарушениях – ст. 14.2 и ч. 2 ст. 15.12 КоАП РФ. Например:

* *Постановлением мирового судьи был привлечен к административной ответственности по ч. 2 ст. 15.12 КоАП РФ индивидуальный предприниматель. Правонарушение выразилось в том, что в торговом отделе магазина он осуществлял розничную продажу табачных изделий – табак для кальяна в количестве 54 пачки, на которых отсутствовала маркировка акцизными марками. Согласно п.12 ст.2 Федерального закона РФ от 22.12.2008 г. №268-ФЗ «Технический регламент на табачную продукцию» табак для кальяна - вид курительного табачного изделия, предназначенного для курения с использованием кальяна и представляющего собой смесь резаного или рваного сырья для производства табачных изделий с добавлением или без добавления нетабачного сырья и иных ингредиентов. На основании статьи 118 Налогового Кодекса РФ подакцизными товарами признается табачная продукция. В силу частей 2, 5 ст. 4 Федерального закона РФ от 22.12.2008 г. №268-ФЗ «Технический регламент на табачную продукцию» табачная продукция подлежит маркировке специальными (акцизными) марками, исключающими возможность их подделки и повторного использования. Реализация на территории Российской Федерации табачной продукции без маркировки специальными (акцизными) марками не допускается. Часть 2 статьи 15.12 КоАП РФ предусматривает административную ответственность за продажу товаров и продукции без маркировки и (или) нанесения информации, предусмотренной законодательством Российской Федерации для осуществления налогового контроля, в случае если, такая маркировка и (или) нанесение такой информации обязательны, а также за хранение, перевозку либо приобретение таких товаров и продукции в целях сбыта. Указанные обстоятельства дела подтверждены соответствующими материалами. Определением об изъятии вещей и документов табачная продукция в количестве 54 пачки была изъята в целях обеспечения производства по делу. Санкция ч. 2 ст. 15.12 КоАП РФ предусматривает ответственность индивидуальных предпринимателей (должностных лиц) в виде административного штрафа в размере от четырех тысяч до пяти тысяч рублей с конфискацией предметов административного правонарушения. По делу вынесено постановление о назначении индивидуальному предпринимателю административного штрафа в размере 4000 (четыре тысячи) рублей с конфискацией предмета совершения административного правонарушения».*
* *Постановлением Волжского городского суда привлечен к административной ответственности по ст. 14.2 КоАП РФ индивидуальный предприниматель. Правонарушение выразилось в том, что в торговом отделе магазина индивидуальный предприниматель осуществлял продажу табачных изделий – табак для кальяна в количестве 1 пачки, с истекшим сроком годности. Так, согласно маркировки, размещенной на пачке табачного изделия, дата изготовления: 04.2008г., срок годности: 03.2010г. Факт осуществления продажи указанных табачных изделий зафиксирован 16.03.2011г. В целях обеспечения производства по делу 1 пачка табачного изделия с истекшим сроком годности изъята, о чем составлено определение об изъятии вещей и документов. Согласно ч. 4 ст. 5 Закона РФ от 07.02.1992г. №2300-1 «О защите прав потребителей» на продукты питания, парфюмерно-косметические товары, медикаменты, товары бытовой химии и иные подобные* *товары* *(работы) изготовитель (исполнитель) обязан устанавливать срок годности - период, по истечении которого товар (работа) считается непригодным для использования по назначению. В силу ч. 2 ст. 3 Федерального закона РФ от 02.01.2000г. №29-ФЗ «О качестве и безопасности пищевых продуктов» не могут находиться в обороте пищевые продукты, материалы и изделия, сроки годности которых истекли. Часть 2 ст. 30 этого же закона предусматривает, что требования статьи 3 Федерального закона РФ от 02.01.2000г. №29-ФЗ «О качестве и безопасности пищевых продуктов» распространяются, в том числе, на табачные изделия. В соответствии с ч.5 ст.5 Закона РФ «О защите прав потребителей», продажа товара (выполнение работы) по истечении установленного срока годности, а также товара (выполнение работы), на который должен быть установлен срок годности, но он не установлен, запрещается. Таким образом, частью 5 ст.5 Закона РФ «О защите прав потребителей» и ч. 2 ст. 3 Федерального закона РФ от 02.01.2000г. №29-ФЗ «О качестве и безопасности пищевых продуктов» свободная продажа товаров с истекшими сроками годности запрещена. Статья 14.2 КоАП РФ, в свою очередь, предусматривает административную ответственность за незаконную продажу товаров (иных вещей), свободная реализация которых запрещена или ограничена законодательством. Обстоятельства дела подтверждены соответствующими материалами. Индивидуальному предпринимателю назначено наказание в виде административного штрафа в размере 3000 рублей с конфискацией предметов совершения административного правонарушения.*

**3. ПРАВОВЫЕ ПОЗИЦИИ СУДЕБНЫХ ОРГАНОВ ПО ДЕЛАМ УПРАВЛЕНИЯ И ЕГО ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ, РАССМОТРЕННЫМ ВО 2 ПОЛУГОДИИ 2011 ГОДА**

В условиях повышения уровня правовой грамотности населения и доступности профессиональных юридических услуг, тенденции правовых позиций органов судебной власти по делам об оспаривании решений и действий (бездействий) органов государственной власти, постановлений по делам об административных правонарушениях, нашедшие свое отражение в принятых судебных актах, привлекают к себе особый интерес. Вызван он, прежде всего, способностью судебной практики оказывать корректирующее влияние на практику административных органов по решению вопросов, находящихся в их компетенции. В существе своем такое влияние обусловлено процессом рефлексии, который заключается в том, что орган и должностные лица учитывают в своей работе сложившийся опыт судебной практики по аналогичным вопросам. Информированность должностных лиц и учет в их работе сложившихся правовых позиций судебных органов, связанных с применением норм законодательства, положительным образом отразиться в целом на деятельности Управления и упрочнит законность принимаемых решений, позволит расширить практику применения норм законодательства об административных правонарушениях в сфере защиты прав потребителей и санитарно-эпидемиологического благополучия населения.

В представленном ниже перечне отражены позиции судебных органов не ниже районного (городского) уровней, арбитражного суда Волгоградской области и вышестоящих по отношению к ним судебных инстанций. Принимая во внимание, что судебные акты, на основании которых сформулированы правовые позиции, могут быть впоследствии обжалованы, каждая из позиций сопровождается ссылкой на номер судебного дела и наименование суда, в котором было рассмотрено дело для того, чтобы должностные лица Управления имели возможность ознакомиться с дальнейшей судьбой дел, а также использовать ссылки на эти дела в будущих аналогичных судебных спорах. Так, например, с судебными актами арбитражного суда можно ознакомиться на электронном сайте в сети «Интернет» по адресу: <http://kad.arbitr.ru//>.Для этого достаточно в специальной унифицированной зоне окна ввести номер дела и нажать на ссылку «Найти».

1. **Начисление потребителю платы за коммунальные услуги, исходя из количества жильцов, превышающего количество официально зарегистрированных в этом жилом помещении лиц по месту жительства или пребывания и при отсутствии у исполнителя услуги достаточных доказательств фактического проживания в нем незарегистрированных лиц, свидетельствует о совершении организацией-исполнителем обмана потребителя.**

Управляющая компания привлечена к административной ответственности по статье 14.7 КоАП РФ за допущенный обман при расчетах с потребителем за оказание ему коммунальных услуг.

Управляющая организация собственнику жилого помещения производила начисление платы за коммунальные услуги из расчета двух проживающих в жилом помещении лиц. Собственник жилого помещения в заявлении в административный орган указал, что в указанном жилом помещении никто не проживает, а сам он и члены его семьи прописаны по другому адресу, в подтверждение чего представил справку о составе семьи.

В соответствии с ч. 1 ст. 157 ЖК РФ, размер платы за коммунальные услуги рассчитывается исходя из объема потребляемых коммунальных услуг, определяемого по показаниям приборов учета, а при их отсутствии исходя из нормативов потребления коммунальных услуг. Правила предоставления, приостановки и ограничения предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домах, а также правила, обязательные при заключении управляющей организацией или товариществом собственников жилья либо жилищным кооперативом или иным специализированным потребительским кооперативом договоров с ресурсоснабжающими организациями, устанавливаются Правительством Российской Федерации. Во исполнение указанной нормы Постановлением Правительства РФ 23.05.2006 №307 утверждены Правила предоставления коммунальных услуг гражданам. В силу п.1 Правил они, в том числе, регулируют отношения между исполнителями и потребителями коммунальных услуг, устанавливают порядок определения размера платы за коммунальные услуги с использованием приборов учета и при их отсутствии. Из пунктов 19, 22 Правил следует, что размер платы за коммунальные услуги определяется исходя из количества проживающих (зарегистрированных) в жилом помещении лиц. Таким образом, начисление платы за коммунальные услуги должно производиться на основании данных об официально зарегистрированных в помещении лиц. На основании статьи 2 Закона РФ от 25.06.1993 г. №5241-1 «О праве граждан на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации», место пребывания - гостиница, санаторий, дом отдыха, пансионат, кемпинг, туристская база, больница, другое подобное учреждение, а также жилое помещение, не являющееся местом жительства гражданина, - в которых он проживает временно. Место жительства - жилой дом, квартира, служебное жилое помещение, специализированные дома (общежитие, гостиница-приют, дом маневренного фонда, специальный дом для одиноких престарелых, дом-интернат для инвалидов, ветеранов и другие), а также иное жилое помещение, в котором гражданин постоянно или преимущественно проживает в качестве собственника, по договору найма (поднайма), договору аренды либо на иных основаниях, предусмотренных законодательством Российской Федерации. Местом жительства гражданина, относящегося к коренному малочисленному народу Российской Федерации, ведущего кочевой и (или) полукочевой образ жизни и не имеющего места, где он постоянно или преимущественно проживает, в соответствии с настоящим Законом может быть признано одно из поселений, находящихся в муниципальном районе, в границах которого проходят маршруты кочевий данного гражданина.

Достоверных доказательств того, что в жилом помещении действительно кто-либо проживает управляющая компания ни суду, ни административному органу не представила. В обоснование своей позиции управляющая компания ссылается на Акты как на доказательства обоснованности своих действий. Как усматривается из материалов дела, упомянутые акты составлены управляющей компанией в одностороннем порядке, без участия собственника жилого помещения, из содержания актов не следует, кто именно проживает в жилом помещении. Иные доказательства, безусловно подтверждающие факт проживания в квартире двоих лиц, управляющей компанией не представлены.[[4]](#footnote-4) Таким образом, плата за коммунальные услуги в данном случае должна начисляться из расчета 0 человек проживающих.

Оспариваемое постановление признано законным и оставлено в силе, без изменений.

Дела №№ А12-10506/2011, А12-17141/2011 Арбитражного суда Волгоградской области.

1. **Органы местного самоуправления не несут ответственности за действия исполнителя муниципального заказа, выразившиеся в сооружении им контейнерной площадки ТБО на расстоянии от жилого дома и мест отдыха населения менее 20 метров, при условии, что в конкурсной документации содержалось условие об обязанности исполнителя соблюдать требования санитарных правил об удаленности площадок ТБО от жилых домов и мест отдыха населения.**

Администрация привлечена к административной ответственности по статье 6.4 КоАП РФ за действия, выразившиеся в сооружении контейнерной площадки на расстоянии менее 20 метров от жилых домов и территории для отдыха населения.

Судом установлено, что между администрацией и обществом с ограниченной ответственностью заключен муниципальный контракт на устройство площадок для установки контейнеров ТБО. Согласно п. 1.1 исполнитель (ООО) обязуется по заданию заказчика (Администрации) выполнить работы по устройству 10-ти площадок для установки контейнеров ТБО. То есть, в рассматриваемом случае установку контейнерной площадки осуществило общество, которое в силу обязательств, возникших на основании муниципального контракта обязано выполнить заказанные работы по устройству площадок ТБО. В извещении на проведение запроса котировочной цены определен вид работ – устройство площадок для установки контейнеров ТБО, площадки должны быть удалены от жилых домов, детских учреждений, мест отдыха населения на расстоянии не менее 20 метров, но не более 100 метров. Таким образом, заказчик при определении условий для заключения муниципального контракта установил для исполнителя обязательное соблюдение требований, предусмотренных пунктом 2.2.3 СанПиН 42-128-4690-88.

Оспариваемое постановление признано незаконным, отменено.

Дело № А12-12947/2011 Арбитражного суда Волгоградской области.

1. **Указание исполнителем в платежном документе наименования коммунальной услуги, не соответствующего перечню наименований таких услуг, установленных частью 4 ст. 154 ЖК РФ и п. 6 Правил предоставления коммунальных услуг гражданам, свидетельствует о нарушении прав потребителя на получение необходимой и достоверной информации об оказываемой услуге и образует состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.8 КоАП РФ.**

Управляющая компания привлечена к административной ответственности по ч.1 ст. 14.8 КоАП РФ в связи с указанием в платежных документах, выставляемых к оплате потребителям, наименования коммунальной услуги - «освещение».

В целях защиты прав потребителей часть 4 статьи 154 ЖК РФ содержит исчерпывающий перечень коммунальных услуг, плату за которые обязан вносить потребитель, а именно: холодное и горячее водоснабжение, водоотведение, электроснабжение, газоснабжение, отопление. Пунктом 38 Правил предоставления коммунальных услуг гражданам (утв. Постановлением правительства РФ №307 от 23.05.2006 г.) установлено, что в платежном документе указываются, в том числе, оплачиваемый месяц, наименование оплачиваемых коммунальных услуг, значения тарифов на коммунальные услуги. Суд считает несостоятельным довод заявителя о том, что в целях разделения денежных средств, оплачиваемых населением за потребленную электрическую энергию, в зависимости от вида действующих взаимоотношений по поставке данной услуги, был введен термин «освещение». Независимо от характера и содержания построившихся взаимоотношений между поставщиком электроэнергии и обществом, права потребителя на получение достоверной информации об услуге не должны нарушаться. Административное наказание в виде штрафа назначено обществу с учетом отягчающих обстоятельств – повторное привлечение к административной ответственности.

Оспариваемое постановление признано законным и оставлено в силе, без изменений.

Дело №А12-21071/2011 Арбитражного суда Волгоградской области.

1. **Органы местного самоуправления не являются субъектом административного правонарушения, выразившегося в невыполнении санитарных мероприятий в пределах первого пояса ЗСО источника питьевого водоснабжения, если этот источник передан в хозяйственное ведение иной организации.**

Администрация привлечена к административной ответственности в связи с невыполнением санитарных мероприятий в пределах первого пояса ЗСО источника питьевого водоснабжения (скважины) по ст. 6.5 КоАП РФ[[5]](#footnote-5).

В судебном заседании установлено и подтверждено материалами дела, что на основании договора эксплуатацию скважины осуществляет Предприятие, которому она передана в хозяйственное ведение.

Статья 294 ГК РФ предусматривает, что государственное или муниципальное унитарное предприятие, которому имущество принадлежит на праве хозяйственного ведения, владеет, пользуется и распоряжается этим имуществом в пределах, определяемых в соответствии с ГК РФ. В соответствии с п.1.15 СанПиН 2.1.4.1110-02, санитарные мероприятия должны выполняться в пределах первого пояса ЗСО - органами коммунального хозяйства или другими владельцами водопроводов.

Следовательно, обязанности по соблюдению санитарно-эпидемиологических требований, проведению санитарных мероприятий возложены на предприятие, владеющее этим объектом.

Оспариваемое постановление признано незаконным и отменено.

Дело №А12-21083/2011 Арбитражного суда Волгоградской области.

1. **Лицу, совершившему административное правонарушение, назначается наказание в виде предупреждения, в случаях, когда такой вид наказания предусмотрен санкцией статьи, и применение более строгого наказания противоречит статье 3.4 КоАП РФ. Назначение более строгого административного наказания должно быть мотивировано и доказано.**

Общество привлечено к административной ответственности за совершение административного правонарушения и ему назначено административное наказание в виде штрафа.

В силу части 3 статьи 4.1 КоАП РФ, при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

Из оспариваемого постановления следует, что административным органом не были установлены отягчающие и (или) смягчающие административную ответственность общества обстоятельства. Назначение административного штрафа Управление не обосновало. Между тем санкция нормы КоАП РФ, устанавливающей ответственность за действия, допущенные лицом, предусматривает не только наказание в виде административного штрафа, но и в виде предупреждения (минимальное). Суд принимает во внимание, что тяжких последствий не наступило, общество за совершение однородных административных правонарушений ранее к административной ответственности не привлекалось, что является смягчающим обстоятельством. Применение административного наказания в виде предупреждения не противоречит принципам справедливости наказания, его индивидуализации и соразмерности.

В соответствии с частью 2 статьи 3.4 КоАП РФ, предупреждение устанавливается за впервые совершенные административные правонарушения при отсутствии причинения вреда или возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также при отсутствии имущественного ущерба.

Постановление административного органа в этом случае признано незаконным и изменено в части назначения наказания: административный штраф заменен предупреждением.

Дела №№: А12-14926, А12-15591/2011, А12-19488/2011, А12-3004/2011, А12-9036/2011, А12-13093/2011, А12-16173/2011 Арбитражного суда Волгоградской области.

1. **Размер назначенного виновному лицу административного штрафа должен быть мотивированным и обоснованным.**

Организация привлечена к административной ответственности и ей назначено наказание в виде максимального размера административного штрафа, предусмотренного санкцией статьи.

Согласно части 1 статьи 4.1 КоАП РФ, административное наказание за совершение административного правонарушения назначается в пределах, установленных законом, предусматривающим ответственность за данное административное правонарушение, в соответствии с КоАП РФ. В соответствии с частью 3 статьи 4.1 КоАП РФ, при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

В оспариваемом постановлении в нарушение требований ст.ст. 26.1 – 26.3, 29.10 КоАП РФ мотивы для выбора административным органом меры наказания при определении размера штрафа не приведены. А как следует из материалов дела, при вынесении оспариваемого постановления, смягчающие и отягчающие административную ответственность обстоятельства административным органом установлены не были.

В частности, постановление не содержит сведений о наличии отягчающих обстоятельств, что обосновало бы применение административным органом меры наказания в виде штрафа в максимальном размере.

Принимая во внимание, что обществом правонарушение совершено впервые, отсутствуют обстоятельства, отягчающие административную ответственность, суд в соответствии с ч.3 ст.4.1 КоАП РФ полагает, что в данном случае мера административной ответственности необоснованно определена административным органом в максимальном размере штрафа и может быть установлена в виде минимального размера штрафа.

Постановление признано незаконным, изменено в части назначенного наказания: максимальный размер административного штрафа заменен минимальным.

Дела №№: А12-29710/11, А12-18867/2011, А12-15359/2011 Арбитражного суда Волгоградской области.

1. **Лицо может быть подвергнуто административному наказанию лишь в том случае, если его вина в совершении административного правонарушения подтверждается имеющимися в деле доказательствами.**

Туристическая компания привлечена к административной ответственности по ч. 1 ст. 14.8 КоАП РФ.

Обществу вменяется в вину отсутствие в заключенном обществом договоре информации о времени начала и окончания путешествия.

Между тем из имеющегося в материалах дела договора о туристическом обслуживании следует, что фирма обязана организовать туристу туристическую поездку по маршруту Волгоград – Хургада - Волгоград на срок с 19 октября 2010 года по 29 октября 2010 года продолжительностью 11 дней, 10 ночей. Договором предусмотрено, что фирма обязана принять от туриста заявку, которая является неотъемлемой частью договора. Как видно, в заявке так же указаны дата начала и окончания путешествия с 19.10.2010 г. по 29.10.2010 г.

В названном договоре с учетом сведений, изложенных в заявке – неотъемлемой части договора, имеется информация о времени начала и окончания путешествия. Следовательно, требование о предоставлении туристу информации о времени начала и окончания путешествия обществом выполнено. Таким образом, административным органом не доказан факт совершения обществом административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.8 КоАП РФ. Постановление административного органа признано незаконным и отменено.

Дело №: А12-17133/2011 Арбитражного суда Волгоградской области.

1. **Продажа товаров, не соответствующих требованиям технических регламентов, образует состав административного правонарушения. Наличие при этом у организации-продавца документов, подтверждающих соответствие товара указанным требованиям, не освобождает продавца от административной ответственности.**

Общество привлечено к административной ответственности за продажу товара, не соответствующего требованиям (приложение 4) ч. 4 ст. 7 Федерального закона РФ от 12.06.2008 г. №88-ФЗ "Технический регламент на молоко и молочную продукцию".

Факт продажи и не соответствия реализуемого товара требованиям технического регламента подтвержден материалами дела (протокол осмотра, протокол лабораторных исследований, жалоба потребителя и др.).

Доводы заявителя об отсутствии в его действиях состава административного правонарушения, так как на указанный товар у него имелся сертификат, подтверждающий соответствие продукции требованиям технического регламента на молоко и молочную продукцию, судом отклонены, так как факт продажи и несоответствия товара установлены в ходе внеплановой выездной проверки, что подтверждается материалами дела.

Доводы заявителя об отсутствии вины общества со ссылкой на то, что общество является продавцом и лишь торгует поставленной продукцией, в связи с чем, в его обязанности не входит проверка качества товара, а виноват в этом изготовитель, также не принята судом, поскольку ответственность частью 1 статьи 14.4 КоАП РФ установлена, в том числе, и за продажу товаров, не соответствующих требованиям технических регламентов.

С учетом вышеизложенного, оспариваемое постановление оставлено в силе, без изменений.

Дело №А12-15318/2011 Арбитражного суда Волгоградской области.

1. **Выставление потребителям платы за отдельные услуги (работы) по содержанию общедомового имущества, выполнение которых предусмотрено решением общего собрания членов ТСЖ об утверждении размера ежемесячной платы за содержание такого имущества сверх этого размера, а также выставление платы за услуги (работы), связанные с содержанием общедомового имущества, но выполнение которых не было предусмотрено принятым решением общего собрания членов ТСЖ и не основано на договорных отношениях с собственниками жилых помещений, является обманом потребителей.**

Товарищество собственников жилья привлечено к административной ответственности по статье 14.7 КоАП РФ.

Согласно смете доходов и расходов, утвержденной 29 апреля 2010 г. общим собранием членов ТСЖ, на содержание, техобслуживание и ремонт общего имущества собственников жилых помещений многоквартирного дома утвержден тариф в размере 13 руб. 69коп., при этом в смету включены услуги по содержанию лифтов и технической эксплуатации газораспределительной сети и не включены услуги по вывозу ТБО.

 В соответствии с ч. 1 ст. 156 Жилищного Кодекса РФ, плата за содержание и ремонт жилого помещения устанавливается в размере, обеспечивающем содержание общего имущества в многоквартирном доме в соответствии с требованиями законодательства. Согласно ч.3 ст. 39 ЖК РФ, правила содержания общего имущества в многоквартирном доме устанавливаются Правительством Российской Федерации. В силу подп. «д» п.11 Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме, работы по сбору и вывозу ТБО отнесены к работам по содержанию общего имущества собственников жилья в многоквартирном доме. Из п.1 ч.1 ст. 36 ЖК РФ, лифты и лифтовые шахты отнесены законом к общему имуществу.

Порядок определения размера платы за жилое помещение установлен статьей 156 ЖК РФ. Часть 8 названной статьи регламентирует, что размер обязательных платежей членов товарищества собственников жилья, связанных с оплатой расходов на содержание и ремонт общего имущества в многоквартирном доме, определяется органами управления товарищества собственников жилья. Согласно ст. 144 ЖК РФ, органами управления товарищества собственников жилья являются общее собрание членов товарищества, правление товарищества. При этом в силу ч.1 ст. 145 ЖК РФ, общее собрание членов товарищества собственников жилья является высшим органом управления товарищества. Таким образом, принятое 29 апреля 2010 года решение об утверждении сметы доходов и расходов, подлежало обязательному применению товариществом при осуществлении расчетов с гражданами - членами ТСЖ за содержание и ремонт общего имущества.

Вопреки вышеизложенному, ТСЖ в период с августа по ноябрь 2010 года предъявляло потребителю платежные документы с информацией о необходимости оплаты услуг по вывозу ТБО из расчета 1 руб. 06 коп./ 1 кв.м., технического обслуживания лифтового оборудования в размере 2 руб. 09коп. / 1 кв.м., техническое обслуживание ВДГО в размере 0руб. 09коп. / 1 кв.м. в то время как правовых оснований для указанных действий у ТСЖ не было.

Постановление административного органа о привлечении ТСЖ к ответственности по ст.14.7 КоАП РФ признано законным и оставлено в силе, без изменений.

Дело № [А12-16487/11](http://kad.arbitr.ru?id=b6b3f4a8-40c4-412d-b3cf-c6fe91953808) Арбитражного суда Волгоградской области.

1. **Включение в договор об оказании услуг по реализации туристского продукта условия об ответственности потребителя и возложении на него обязанности по уплате штрафных санкций за односторонний отказ от исполнения договора, ущемляет законные права потребителей и представляет собой административное правонарушение, предусмотренное частью 2 статьи 14.8 КоАП РФ.**

Общество привлечено к административной ответственности по факту включения в договор, заключенный с потребителем, условий, ущемляющих права последнего, по ч. 2 ст. 14.8 КоАП РФ.

Согласно условиям договора, в случае отказа туриста от поездки, фирма возвращает ему стоимость тура за вычетом штрафных санкций, размер которых определен в договоре и поставлен в зависимость от периода времени между датой начала тура и датой отказа.

Согласно ст. 450 ГК РФ, изменение и расторжение договора возможны по соглашению сторон, если иное не предусмотрено ГК РФ, другими законами или договором. В случае одностороннего отказа от исполнения договора полностью или частично, когда такой отказ допускается законом или соглашением сторон, договор считается соответственно расторгнутым или измененным. В соответствии с п.1 ст. 782 ГК РФ, заказчик вправе отказаться от исполнения договора возмездного оказания услуг при условии оплаты исполнителю фактически понесенных им расходов.

Исходя из ч. 1 ст. 1 Закона РФ «О защите прав потребителей», отношения между исполнителем и потребителями регулируются, в том числе и нормами названного закона, в силу статьи 32 которого, потребитель вправе отказаться от исполнения договора о выполнении работ (оказании услуг) в любое время при условии оплаты исполнителю фактически понесенных им расходов, связанных с исполнением обязательств по данному договору. В силу статьи 16 закона, условия договора, ущемляющие права потребителя по сравнению с правилами, установленными законами или иными правовыми актами Российской Федерации в области защиты прав потребителей, признаются недействительными. Согласно ст.10 Федеральный закон от 24.11.1996 № 132-ФЗ "Об основах туристской деятельности в Российской Федерации", договор должен соответствовать законодательству Российской Федерации, в том числе законодательству о защите прав потребителей.

В рассматриваемом случае включение в договор условий об ответственности потребителя в случае одностороннего расторжения договора незаконно. Конкретизация обществом возмещаемых заказчиком расходов по договору о реализации туристского продукта в виде процентной составляющей от общей стоимости этого продукта является незаконной, так как возлагает на него обязанность, не предусмотренную законом.

Установив правомерность привлечения общества к административной ответственности за упомянутые выше нарушения, суд признал законным оспариваемое постановление и отказал обществу в удовлетворении его требований, оставив постановление в силе, без изменений.

Дело № А12-17134/2011 Арбитражного суда Волгоградской области.

1. **Использование зоны санитарной охраны источников питьевого и хозяйственно-бытового водоснабжения с нарушением ограничений, установленных санитарными правилами, и при одновременном отсутствии утвержденного проекта, влечет наступление административной ответственности по ч. 2 ст. 8.42 КоАП РФ.**

Общество привлечено к административной ответственности по ч. 2 ст. 8.42 КоАП РФ за совершение административного правонарушения, выразившегося в нижеследующем.

 Общество является собственником базы отдыха. В целях обеспечения на всей территории базы нужд общества и жизнедеятельности отдыхающих, в качестве источников питьевого и хозяйственно-питьевого водоснабжения оно использует две скважины, расположенные на территории базы. На территории первого пояса ЗСО размещены хозяйственно-бытовые постройки, не имеющие непосредственного отношения к эксплуатации указанной скважины, а именно: крытый навес, под которым находится сварочный аппарат и различные приспособления для газо- и электросварки, емкости от горюче-смазочных материалов, несортированный металлолом. При этом, под навесом отсутствует напольное покрытие – все перечисленное размещено на грунте. На расстоянии 2-5 метров от второй скважины имеется место накопления ТБО, погрузка которых на транспорт осуществляется там же, на расстоянии 5-10 метров имеются очистные сооружения хозяйственно-бытовых сточных вод. Таким образом, при использовании источников питьевого и хозяйственно-питьевого водоснабжения не исключена возможность их загрязнения. На источники водоснабжения не разработаны проекты ЗСО. Вышеизложенное квалифицировано как нарушение пунктов 1.4, 3.2.1.2 СанПиН 2.1.4.1110-02.

В соответствии со ст. 43 Водного Кодекса РФ, для целей питьевого и хозяйственно-бытового водоснабжения должны использоваться защищенные от загрязнения и засорения поверхностные водные объекты и подземные водные объекты, пригодность которых для указанных целей определяется на основании санитарно-эпидемиологических заключений.

В целях предотвращения загрязнения водных объектов и в соответствии с Федеральным законом от 30.03.1999г. № 52-ФЗ "О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения" утверждены 14.03.2002г. санитарные правила и нормы "Зоны санитарной охраны источников водоснабжения и водопроводов питьевого назначения.

Согласно п.п. 1.15, 1.17 СанПиН 2.1.4.1110-02 санитарные мероприятия должны выполняться: а) в пределах первого пояса ЗСО - органами коммунального хозяйства или другими владельцами водопроводов; б) в пределах второго и третьего поясов ЗСО - владельцами объектов, оказывающих (или могущих оказать) отрицательное влияние на качество воды источников водоснабжения. Отсутствие утвержденного проекта ЗСО не является основанием для освобождения владельцев водопровода, владельцев объектов, расположенных в границах ЗСО, организаций, индивидуальных предпринимателей, а также граждан от выполнения требований, предъявляемых СанПиН 2.1.4.1110-02. Целью мероприятий на территории ЗСО является сохранение постоянства природного состава воды в водозаборе путем устранения и предупреждения возможности ее загрязнения (п. 3.2 СанПиН 2.1.4.1110-02). В этой связи и на основании п. 3.2.1.2 СанПиН 2.1.4.1110-02 не допускается посадка высокоствольных деревьев, все виды строительства, не имеющие непосредственного отношения к эксплуатации, реконструкции и расширению водопроводных сооружений, в том числе прокладка трубопроводов различного назначения, размещение жилых и хозяйственно - бытовых зданий, проживание людей, применение ядохимикатов и удобрений.

Несоблюдение вышеизложенных требований свидетельствует о совершении обществом административного правонарушения, предусмотренного ч. 2 ст. 8.42 КоАП РФ.

Вина общества доказана и подтверждена, в том числе, фотоматериалами, объяснениями представителя общества и др.

Оспариваемое постановление признано судом законным и оставлено в силе, без изменений.

Дело №А12-1258/2011 Арбитражного суда Волгоградской области.

1. **Недостаточность финансирования муниципального учреждения при отсутствии доказательств принятия учреждением исчерпывающих мер к исполнению санитарно-эпидемиологического законодательства не является основанием для освобождения лица от административной ответственности.**

Муниципальное учреждение привлечено к административной ответственности по ст. 6.4 КоАП РФ.

Юридическое лицо обратилось в суд с требованием признать постановление незаконным так как совершение правонарушения обусловлено недостаточным финансированием учреждения. Факт допущенных нарушений подтвержден материалами дела.

Довод заявителя об отсутствии достаточного финансирования не исключает вину юридического лица в нарушении норм санитарного законодательства, отраженных в протоколе об административном правонарушении. В соответствии со статьей 3 Федерального закона РФ от 30.03.1999 г. №52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения», законодательство в области обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения основывается на Конституции Российской Федерации, которая, в свою очередь, гарантирует государственную защиту прав на охрану здоровья и благоприятную окружающую среду. В связи с этим, недостаточное финансирование из средств местного бюджета, равно как и иные причины, препятствующие соблюдению требований санитарного законодательства, не могут служить обстоятельствами, исключающими вину учреждения в совершении указанного правонарушения. При этом, судом учтено, что заявитель не представил доказательств, подтверждающих принятие всех зависящих от него мер по соблюдению действующих санитарных правил.

Оспариваемое постановление о назначении наказания учреждению в виде штрафа, признано законным и оставлено в силе, без изменений.

Дело № А12-20242/2011 Арбитражного суда Волгоградской области.

1. **Эксплуатация муниципальных кладбищ при отсутствии на их территории системы водоснабжения для поливочных работ, и частичном отсутствии ограждений кладбища образует в действиях органов местного самоуправления (администрации) состав административного правонарушения, предусмотренного ст. 6.4 КоАП РФ.**

Администрация привлечена к административной ответственности по ст. 6.4 КоАП РФ за нарушение санитарных правил, связанные с эксплуатацией муниципального кладбища. Выявленные нарушения зафиксированы протоколом осмотра.

В соответствии с подпунктом 22 пункта 1 статьи 14 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" организация ритуальных услуг и содержание мест захоронения относятся к вопросам местного значения. Согласно положениям статьи 17 Федерального закона от 12.01.1996 № 8-ФЗ "О погребении и похоронном деле" деятельность на местах погребения осуществляется в соответствии с санитарными и экологическими требованиями и правилами содержания мест погребения. Частью 1 ст.2 Федерального закона от 30.03.1999г. №52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» предусмотрено, что санитарно-эпидемиологическое благополучие населения обеспечивается посредством выполнения санитарно-противоэпидемических (профилактических) мероприятий и обязательного соблюдения гражданами, индивидуальными предпринимателями и юридическими лицами санитарных правил как составной части осуществляемой ими деятельности. В соответствии с Федеральным законом от 30.03.1999г. № 52-ФЗ "О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения" утверждены и введены в действие СанПиН 2.1.1279-03. Коммунальная гигиена. Гигиенические требования к размещению, устройству и содержанию кладбищ, зданий и сооружений похоронного назначения»[[6]](#footnote-6). В соответствии с п. 3.1 названных правил, ввод кладбища в эксплуатацию допускается после ограждения его территории, разбивки на сектора, благоустройства и озеленения, строительства основных дорог, организации отвода и сбора поверхностных вод, окончания строительства сооружений, предусмотренных проектом. Для проведения поливочных и уборочных работ кладбищ и крематориев необходимо предусмотреть систему водоснабжения самостоятельную или с подключением к водопроводам и водоводам технической воды промышленных предприятий, расположенных от них в непосредственной близости (п.7.2 правил). Однако как установлено проверкой и подтверждено материалами дела, кладбище эксплуатировалось при отсутствии на его территории системы водоснабжения для поливочных работ и частичном отсутствии ограждений территории. Совершенное администрацией правонарушение выразилось в несоблюдении санитарно-эпидемиологических требований, предъявляемых к размещению, устройству и содержанию кладбищ, зданий и сооружений похоронного назначения.

Оспариваемое постановление признано судом законным и оставлено в силе, без изменений.

Дело №А12-8696/2011 Арбитражного суда Волгоградской области.

1. **Не допускается выставление собственникам жилых помещений платежных документов о дополнительной оплате каких-либо отдельных работ и услуг по содержанию общего имущества по каждой услуге и работе, которые заведомо включены Правилами содержания общего имущества в многоквартирном доме в «общий» состав таких услуг и работ, если это не предусмотрено решением общего собрания собственников жилых помещений или договором управления многоквартирным домом.**

Управляющая компания привлечена к административной ответственности по ст. 14.7 КоАП РФ.

Материалами дела установлено, что управляющая компания предъявляла и взимала плату с потребителей за жилищные услуги (техническое обслуживание и ремонт лифтов, техническое обслуживание системы пожаротушения, управление домом).

При анализе договора управления судом установлено, что в содержании текста договора отсутствуют ссылки на имеющиеся приложения к нему, в которых бы указывались утвержденные общим собранием собственников тарифы по содержанию и ремонту общего имущества. Представленные компанией приложения к договору не содержат информации о том, что они являются неотъемлемой частью договора управления и, что цены на услуги по содержанию и ремонту общего имущества утверждены на конкретном общем собрании собственников жилых помещений многоквартирного дома. Документально подтвержденных данных о том, что цены на услуги по содержанию и ремонту общего имущества, были согласованы и утверждены собственниками жилых помещений, компанией представлено не было.

В соответствии со ст. 162 ЖК РФ по договору управления многоквартирным домом одна сторона (управляющая организация) по заданию другой стороны в течение согласованного срока за плату обязуется оказывать услуги и выполнять работы по надлежащему содержанию и ремонту общего имущества в таком доме, предоставлять коммунальные услуги собственникам помещений в таком доме и пользующимся помещениями в этом доме лицам, осуществлять иную направленную на достижение целей управления многоквартирным домом деятельность. В договоре управления многоквартирным домом должны быть указаны: перечень услуг и работ по содержанию и ремонту общего имущества в многоквартирном доме, порядок изменения такого перечня, а также перечень коммунальных услуг, которые предоставляет управляющая организация; порядок определения цены договора, размера платы за содержание и ремонт жилого помещения и размера платы за коммунальные услуги, а также порядок внесения такой платы. Согласно ч.4 ст. 158 ЖК РФ если собственники помещений в многоквартирном доме на их общем собрании не приняли решение об установлении размера платы за содержание и ремонт жилого помещения, такой размер устанавливается органом местного самоуправления.

В рассматриваемом случае размер оплаты на общем собрании не утвержден, следовательно, должен соответствовать размеру, установленному органом местного самоуправления.

В соответствии с ч. 1 ст. 36, ч. 2 ст. 154 ЖК РФ п. 11 Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме и правил изменения размера платы за содержание и ремонт жилого помещения в случае оказания услуг и выполнения работ по управлению, содержанию и ремонту общего имущества в многоквартирном доме ненадлежащего качества и (или) с перерывами, превышающими установленную продолжительность, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 13.08.2006 № 491, плата за содержание и ремонт жилого помещения включает в себя: плату за услуги и работы по управлению многоквартирным домом, содержанию и текущему ремонту общего имущества в многоквартирном доме, в том числе, техническое обслуживание лифта, системы пожаротушения, вывоз ТБО. Однако из платежного документа усматривается, что помимо тарифа за обслуживание и ремонт общего имущества собственником жилых помещений, компанией выставлены отдельно к оплате счета за техническое обслуживание и ремонт лифтов, техническое обслуживание системы пожаротушения, вывоз ТБО.

Как следует из п. 11 Правил, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 13.08.2006 № 491, указанные услуги заведомо входят в перечень услуг по содержанию и ремонту общего имущества собственников. Каких-либо решений об оплате дополнительно этих услуг собственниками не принимались. Следовательно, выставление в платежном документе дополнительной платы за названные услуги противоречит требованиям законодательства и не имеет под собой правовых оснований.

Оспариваемое постановление признано законным и оставлено в силе, без изменений.

Дело № А12-10374/2011 Арбитражного суда Волгоградской области.

1. **Несоблюдение организацией при осуществлении деятельности методических указаний МУ 3.4.2552-09 (утв. Главным врачом РФ от 17.09.2009г.) не образует состава административного правонарушения.**

Учреждение привлечено к административной ответственности, в том числе, за несоблюдение методических рекомендаций МУ 3.4.2552-09 (утв. Главным врачом РФ от 17.09.2009г.).

Указание административным органом в качестве допущенного учреждением нарушения на методические указания МУ 3.4.2552-09 является необоснованным, поскольку в силу п. 1.3 указаний, они обязательны для выполнения на всей территории Российской Федерации территориальными органами и учреждениями Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека и рекомендованы к исполнению лечебно-профилактическими учреждениями. То есть по отношению к учреждению данные указания носят рекомендательный характер.

Вышеизложенное обстоятельство послужило одним из оснований к признанию незаконным и изменению оспариваемого постановления в части назначенного административного наказания.[[7]](#footnote-7)

Дело № А12-10873/2011 Арбитражного суда Волгоградской области.

1. **Начисление управляющей организацией собственникам жилых помещений многоквартирного дома платы за отопление по нормативам потребления коммунальных услуг при условии наличия в доме общедомового прибора учета такой коммунальной услуги, введенного в эксплуатацию, нарушает права потребителей. Внесение по результатам проверки управляющей организации предписания об устранении выявленных нарушений с требованием произвести перерасчет потребителям платы с использованием показаний общедомового прибора учета за период, когда показания такого прибора должны были использоваться, но не использовались, признано законным.**

Управляющей организации внесено предписание об устранении выявленных нарушений законодательства при оказании коммунальных услуг, с которым организация не согласилась и обратилась в суд с требованием признать его недействительным.

В отношении управляющей организации проведена внеплановая документарная проверка. В ходе проверки выявлены нарушения, выразившиеся в начислении управляющей организацией, которая является исполнителем коммунальных услуг, потребителям платы исходя из норматива потребления коммунальное услуги «отопление», тогда как многоквартирный дом оснащен общедомовым прибором учета, веденным в эксплуатацию. По результатам проверки вынесено предписание в отношении управляющей компании об устранении выявленных нарушений, а именно, на организацию возложена обязанность в установленный срок:

- производить расчеты с потребителями за оказываемую коммунальную услугу «отопление» в соответствии с подп. «б» п. 21 Правил предоставления коммунальных услуг гражданам (утв. Постановлением правительства РФ от 23.05.2006 г. №307);

- произвести перерасчет платы за период оказываемой коммунальной услуги «отопление», в который показания общедомового прибора учета потребленной услуги не использовались.

В соответствии со статьей 157 ЖК РФ размер платы за коммунальные услуги рассчитывается исходя из объема потребляемых коммунальных услуг, определяемого по показаниям приборов учета, а при их отсутствии исходя из нормативов потребления коммунальных услуг, утверждаемых органами государственной власти субъектов Российской Федерации в порядке, установленном Правительством Российской Федерации. Правила предоставления, приостановки и ограничения предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домах, а также правила, обязательные при заключении управляющей организацией или товариществом собственников жилья либо жилищным кооперативом или иным специализированным потребительским кооперативом договоров с ресурсоснабжающими организациями, устанавливаются Правительством Российской Федерации. На основании указанной нормы и в целях защиты прав потребителей коммунальных услуг Правительством РФ утверждены Правила предоставления коммунальных услуг гражданам (Постановление №307 от 23.05.2006г.). Правила регулируют, в частности, отношения между исполнителями и потребителями коммунальных услуг, устанавливают их права и обязанности, ответственность, а также порядок определения размера платы за коммунальные услуги с использованием приборов учета и при их отсутствии. Согласно п.3 Правил, исполнителем является юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, а также индивидуальный предприниматель, предоставляющие коммунальные услуги, производящие или приобретающие коммунальные ресурсы и отвечающие за обслуживание внутридомовых инженерных систем, с использованием которых потребителю предоставляются коммунальные услуги. Исполнителем может быть управляющая организация.

Из материалов дела усматривается, что между собственниками жилых помещений многоквартирного дома и управляющей организацией заключен договор управления многоквартирным домом.

В силу п.21 Правил при оборудовании многоквартирного дома коллективными (общедомовыми) приборами учета и при отсутствии индивидуальных и общих (квартирных) приборов учета размер платы за коммунальные услуги в жилом помещении определяется для отопления по формуле:

, (7)

где:

- общая площадь i-того помещения (квартиры) в многоквартирном доме или общая площадь жилого дома (кв. м);

- среднемесячный объем потребления тепловой энергии на отопление за предыдущий год (Гкал/кв. м);

- тариф на тепловую энергию, установленный в соответствии с законодательством Российской Федерации (руб./Гкал).

Вместе с тем, управляющая компания, имея в распоряжении показатели общедомового прибора учета тепловой энергии, не использовала их, а производила начисление платы за «отопление» исходя из норматива потребления коммунальной услуги.

На основании ч. 1 ст. 17 Федерального закона РФ от 26.12.2008 г. №294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», в случае выявления при проведении проверки нарушений юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем обязательных требований или требований, установленных муниципальными правовыми актами, должностные лица органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, проводившие проверку, в пределах полномочий, предусмотренных законодательством Российской Федерации, обязаны выдать предписание юридическому лицу, индивидуальному предпринимателю об устранении выявленных нарушений с указанием сроков их устранения.

Для признания незаконным решения заинтересованных лиц в силу ч. 1 ст. 198 АПК РФ, необходимо наличие таких оснований, как несоответствие (противоречие) решения закону или иному нормативному правовому акту и нарушение этим решением прав и законных интересов юридического лица. При этом нарушение прав и законных интересов должно быть не вероятностным (предположительным), а реальным. Согласно ст.65 АПК РФ обязанность доказывания факта нарушения законных прав и интересов лежит на истце. Управляющей организацией не представлено достаточных доказательств, указывающих на такое нарушение.

Оспариваемое предписание об устранении выявленных нарушений признано законным и оставлено в силе.

Дело №А12-16074/2011 Арбитражного суда Волгоградской области.

1. **Принятие решения о нежелательности пребывания иностранного гражданина в Российской Федерации законом отнесено к усмотрению Роспотребнадзора, и суд не вправе оценивать целесообразность такого решения.**

Гражданка Украины, пребывающая на территории Российской Федерации, обратилась в суд об оспаривании решения Роспотребнадзора, вынесенного на основании материалов Управления Роспотребнадзора по Волгоградской области, о нежелательности пребывания на территории Российской Федерации.

Роспотребнадзором принято решение о нежелательности пребывания в Российской Федерации гражданки Украины на основании материалов, подготовленных Управлением Роспотребнадзора по Волгоградской области, по причине выявленного у нее заболевания: код по МКБ-10: В 24.0 (болезнь, вызванная вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ), неуточненная).

Согласно перечню инфекционных заболеваний (утв. Постановлением правительства РФ от 02.04.2003 г. №188, В24 – болезнь, вызванная ВИЧ, является заболеванием, представляющим опасность для окружающих и является основанием для отказа в выдаче либо для аннулирования разрешения на временное проживание иностранным гражданам и лицам без гражданства в Российской Федерации.

Согласно ст. 25.10 Федерального закона РФ от 15.08.1996 г. №114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» если пребывание (проживание) иностранного гражданина или лица без гражданства, законно находящихся в Российской Федерации, создает реальную угрозу здоровью населения, в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, прав и законных интересов других лиц может быть принято решение о нежелательности пребывания (проживания) данного иностранного гражданина или лица без гражданства в Российской Федерации. Порядок принятия решения о нежелательности пребывания (проживания) иностранного гражданина или лица без гражданства в Российской Федерации и перечень федеральных органов исполнительной власти, уполномоченных принимать такие решения, устанавливаются Правительством Российской Федерации.

Согласно п.2 Положения о принятии решения о нежелательности пребывания (проживания) иностранного гражданина или лица без гражданства в Российской Федерации (утв. Постановлением правительства РФ от 07.04.2003 г. №199 решение о нежелательности пребывания принимается федеральными органами исполнительной власти, предусмотренными перечнем, утвержденным Постановлением Правительства Российской Федерации от 7 апреля 2003 г. № 199. Указанным перечнем к числу таких органов отнесен Роспотребнадзор. Пунктом названного положения предусмотрено, что В случае выявления предусмотренных Федеральным законом "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию" обстоятельств, являющихся основанием для принятия решения о нежелательности пребывания, территориальные органы (подразделения) уполномоченных федеральных органов исполнительной власти представляют в соответствующий уполномоченный федеральный орган исполнительной власти материалы, подтверждающие указанные обстоятельства. Порядок представления материалов и их рассмотрения определяется нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти. Таким нормативным правовым актом является Приказ Роспотребнадзора от 14.09.2010 г. №336 «О порядке подготовки, представления и рассмотрения в системе Роспотребнадзора материалов по принятию решения о нежелательности пребывания (проживания) иностранного гражданина или лица без гражданства в Российской Федерации», согласно п. 3.3 которого, при выявлении оснований, указанных в статье 25.10 Федерального закона от 15 августа 2008 г. N 114-ФЗ "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию" и относящихся к компетенции Роспотребнадзора, управление Роспотребнадзора по субъекту Российской Федерации Готовит материалы, документально подтверждающие основания, указанные в статье 25.10 Федерального закона от 15 августа 2008 г. N 114-ФЗ "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию" и относящихся к компетенции Роспотребнадзора, и проект решения о нежелательности пребывания. Документами, подтверждающими заболевания, являются медицинские справки (иные документы), выданные организациями здравоохранения или лечебно-профилактическими учреждениями (далее - ЛПУ), проводящими медицинское освидетельствование. Указанные документы рассматриваются в виде оригиналов либо их копий, заверенных уполномоченными лицами организаций здравоохранения либо ЛПУ, выдавшими данные документы.

Наличие у гражданки Украины инфекционного заболевания подтверждается справкой МУЗ «Консультативно-диагностическая поликлиника №1», медицинскими заключениями.

В соответствии с п.25 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10.02.2009 г. №2в случае, когда принятие или непринятие решения, совершение или несовершение действия в силу закона или иного нормативного правового акта отнесено к усмотрению органа или лица, решение, действие (бездействие) которых оспариваются, суд не вправе оценивать целесообразность такого решения, действия (бездействия).

Оспариваемое решение признано судом законным и оставлено в силе.

Дело №2-744/12 Дзержинского районного суда г. Волгограда.

1. **Вопросы о порядке и правильности начисления платы за жилищно-коммунальные услуги, непосредственно связанные с защитой прав потребителей, относятся к компетенции органов Роспотребнадзора. Обращения граждан, содержащие такие вопросы, подлежат рассмотрению по существу в установленном законом порядке.**

В управление поступили обращения граждан по фактам необоснованного начисления им платы за жилищно-коммунальные услуги со стороны управляющих компаний. Руководствуясь ст. 20 Жилищного Кодекса РФ, управление перенаправило данные обращения для рассмотрения в Государственную жилищную инспекцию Волгоградской области.

Посчитав, что в связи с перенаправлением обращений управлением в ГЖИ Волгоградской области, они остались не рассмотренными по существу поставленных в них вопросов, которые находятся в компетенции органов Роспотребнадзора, и что повлекло за собой нарушение прав граждан, прокуратура обратилась в Центральный районный суд с требованием признать незаконным бездействие управления.

При разрешении спора суд исходил, прежде всего, из характера складывающихся правоотношений между их участниками и субъектного состава этих отношений.

В соответствии с ч. 1 ст. 162 Жилищного кодекса РФ отношения между собственниками жилых помещений многоквартирного дома и организациями, оказывающими коммунальные услуги, а также управление этим домом, строятся на основании возмездного договора оказания услуг. Согласно ч. 1 ст. 779 ГК РФ по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги. Отношения, возникающие между потребителями и исполнителями при продаже товаров (выполнении работ, оказании услуг) регулируются, в том числе, нормами Закона РФ «О защите прав потребителей». При этом под потребителем понимается гражданин, имеющий намерение заказать или приобрести либо заказывающий, приобретающий или использующий товары (работы, услуги) исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности (преамбула Закона РФ «О защите прав потребителей»). Согласно п. 1 Положения о Федеральной службе по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека, служба является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по контролю и надзору в сфере защиты прав потребителей и потребительского рынка.

На основании вышеизложенного бездействие управления по рассмотрению обращений граждан было признано незаконным.

Дело №2-7744/2011 Центрального районного суда г. Волгограда.

1. **Уведомление юридического лица о времени и месте составления протокола, рассмотрения дела об административном правонарушения по адресу организации, указанному в ЕГРЮЛ в качестве юридического, свидетельствует о надлежащем извещении лица, несмотря на не уведомление управляющей организации, зарегистрированной по другому адресу, которой переданы функции исполнительного органа юридического лица.**

Общество привлечено к административной ответственности. Не согласившись с постановлением, обратилось в арбитражный суд. Суд первой инстанции установил, что о времени и месте составления протокола, рассмотрения дела об административном правонарушении общество извещалось по юридическому адресу, указанному в ЕГРЮЛ, при этом функции исполнительного органа в обществе выполняет управляющая организация, зарегистрированной по адресу в г. Москва. Посчитав, что законный представитель общества тем самым не был уведомлен о времени и месте составления протокола, рассмотрения дела об административном правонарушением, так как Управление не извещало управляющую компанию по адресу в г. Москва, суд первой инстанции признал оспариваемое постановление незаконным и отменил.

Управление не согласилось с принятым решением и обжаловало его в апелляционной инстанции арбитражного суда. Постановлением арбитражного суда апелляционной инстанции оспариваемое решение было отменено. Признавая решение суда первой инстанции незаконным, апелляционный суд исходил из нижеследующего.

В силу части 2 статьи 25.1 КоАП РФ, дело об административном правонарушении рассматривается с участием лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении. В отсутствие указанного лица дело может быть рассмотрено, если имеются данные о надлежащем извещении лица о месте и времени рассмотрения дела и если от лица не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела либо если такое ходатайство оставлено без удовлетворения. В соответствии с ч. 4.1 ст. 28.2 КоАП РФ в случае неявки физического лица, или законного представителя физического лица, или законного представителя юридического лица, в отношении которых ведется производство по делу об административном правонарушении, если они извещены в установленном порядке, протокол об административном правонарушении составляется в их отсутствие.

Согласно статьи 25.4 КоАП РФ дело об административном правонарушении, совершенном юридическим лицом, рассматривается с участием его законного представителя или защитника. В отсутствие указанных лиц дело может быть рассмотрено, если имеются данные о надлежащем извещении лиц о месте и времени рассмотрения дела и если от них не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела либо если такое ходатайство оставлено без удовлетворения. Законными представителями юридического лица в соответствии с КоАП РФ являются его руководитель, а также иное лицо, признанное в соответствии с законом или учредительными документами органом юридического лица. Полномочия законного представителя юридического лица подтверждаются документами, удостоверяющими его служебное положение.

Из п. 24 Постановление Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10 следует, что при рассмотрении дел об оспаривании решений (постановлений) административных органов о привлечении к административной ответственности судам следует проверить, были ли приняты административным органом необходимые и достаточные меры для извещения лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, либо его законного представителя о составлении протокола об административном правонарушении в целях обеспечения возможности воспользоваться правами, предусмотренными статьей 28.2 КоАП РФ.

Из материалов дела следует, что общество получило извещение о времени и месте составления протокола, рассмотрения дела об административном правонарушении, направленное ему по юридическому адресу, указанному в ЕГРЮЛ, то есть, было надлежащим образом извещено о времени и месте совершения в отношении его процессуальных действий, требующих такого уведомления. Отсутствие на уведомлении отметки управляющей организации общества не свидетельствует о ненадлежащем извещении законного представителя, так как уведомление управляющего органа общества зависело от самого общества. При наличии обстоятельств, в которых адресат имел возможность получить уведомление, но уклонился от совершения указанных действий, лицо считается уведомленным надлежащим образом о времени и месте совершения в отношении его соответствующей административной процедуры. Таким образом, при наличии доказательств получения обществом уведомления по своему юридическому адресу, указанному в ЕГРЮЛ, оно считается надлежаще извещенным о времени и месте составления протокола и рассмотрения дела об административном правонарушении.

Дело № А12-7342/2011 Арбитражного суда Волгоградской области.

**4.МЕРЫ, НАПРАВЛЕННЫЕ НА УМЕНЬШЕНИЕ СУММАРНОЙ ДОЛИ ДЕЛ ОБ ОСПАРИВАНИИ ПОСТАНОВЛЕНИЙ ПО ДЕЛАМ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАОВНАРУШЕНИЯХ, ПО РЕЗУЛЬТАТАМ РАССМОТРЕНИЯ КОТОРЫХ, ПОСТАНОВЛЕНИЯ ПРИЗНАЮТСЯ НЕЗАКОННЫМИ.**

Как упоминалось ранее, действующее законодательство предусматривает два вида правовых последствий признания постановления уполномоченного административного органа незаконным: отмена постановления и изменение постановления. В первом случае постановление отменяется полностью и не создает для лица, в отношении которого оно было вынесено, каких-либо негативных юридических последствий. Во втором случае изменяется форма или объем меры административного принуждения, то есть административный штраф может быть изменен на предупреждение или максимальный размер штрафа может быть снижен до минимального.

Согласно разделу 1 настоящего обзора, анализ выявил следующие основные причины отмены постановлений:

1. Отсутствие события административного правонарушения;
2. Отсутствие доказательств события административного правонарушения;
3. Малозначительность правонарушения;
4. Привлечение к административной ответственности ненадлежащего лица;
5. Дело возбуждено или рассмотрено в отсутствие лица и при отсутствии доказательств, подтверждающих надлежащее уведомление этого лица о времени и месте составления протокола (постановления прокурора) или рассмотрения дела;
6. Неправильная квалификация административного правонарушения;
7. Использование доказательств, полученных при нарушении Федерального закона РФ от 26.12.2008 г. №294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»;
8. Неполное выяснение обстоятельств дела.

Второе полугодие 2011 года ознаменовалось резким увеличением количества измененных в части назначения административного наказания постановлений.

Выявление перечисленных причин ставит перед Управлением задачу выработки мер, направленных на снижение количества дел, которые в результате обжалования могут быть отменены или изменены.

Почти фундаментальное значение для законности и обоснованности принимаемого по результатам рассмотрения дела постановления имеет упорядоченность действий должностного лица, актуальных для соответствующего этапа производства по делу.

На стадии, предшествующей составлению протокола об административном правонарушении, должностными лицами производятся действия по обнаружению, выявлению и фиксированию признаков административных правонарушений, получению доказательств наличия состава административного правонарушения. На этой стадии ключевую роль играет законность обозначенных действий. Следует учитывать, что должностное лицо имеет возможность обнаружить административное правонарушение, на основании чего впоследствии будет возбуждено производство по делу, только в рамках предусмотренной законом процедуры: например, рассмотрение обращения гражданина, рассмотрение материалов, поступивших из правоохранительных органов, в рамках проверки, расследования причин и условий возникновения инфекционных и массовых неинфекционных заболеваний и т.д.

В соответствии с частью 3 статьи 26.2 КоАП РФ не допускается использование доказательств, полученных с нарушением закона при проведении проверки в ходе осуществления государственного контроля (надзора) и муниципального контроля. Известно, что порядок проведения проверок регламентирован нормами Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ "О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля", которым, в частности, определены основания для проведения проверки, сроки, права и обязанности участников проверки, порядок оформления результатов, меры, предпринимаемые должностными лицами в случае обнаружения нарушений действующего законодательства и т.д. Не соблюдение норм вышеназванного закона, например, проверка в отношении организации, о проведении которой не издано соответствующего распоряжения руководителя, проверка без предъявления служебного удостоверения, проверка должностным лицом, не указанным в распоряжении и т.п., могут повлечь за собой отмену вынесенного постановления по делу об административном правонарушении, так как все доказательства в этом случае будут признаны полученными с нарушением закона. В связи с этим, внимание должностных лиц следует обратить, на неукоснительную обязательность соблюдения требований Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ "О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля" при проведении проверок.

При подготовке к составлению протокола об административном правонарушении должностное лицо должно проанализировать собранные материалы по делу на предмет наличия состава административного правонарушения, доказанности обстоятельств дела, определить норму КоАП РФ, предусматривающую административную ответственность за выявленное правонарушение, правильно определить лицо, от действий (бездействия) которого зависело наступление события административного правонарушения или действиями которого нарушаются требования нормативно-правовых актов. При решении вопросов надлежащего объема доказательств, правильного определения субъекта административного правонарушения, вменяемого состава административного правонарушения, должностным лицам рекомендуется обсуждать их со специалистами («кураторами»), отвечающими за юридическое обеспечение работы соответствующего структурного подразделения Управления.

Установив правильно виновное лицо и, убедившись, что по делу собраны достаточные доказательства, должностное лицо предпринимает меры к извещению лица о времени и месте составления протокола об административном правонарушении, либо непосредственно составляет его, если лицо присутствует при этом, и необходимости в таком извещении нет. При уведомлении физического лица соответствующее извещение направляется по адресу места его жительства и регистрации либо вручается нарочно. При уведомлении юридического лица извещение направляется по его юридическому адресу или вручается нарочно законному представителю организации. Не допускается извещение юридического лица через его филиал или должностных лиц филиала. Извещенным лицо считается в том случае, если должностное лицо, уполномоченное на составление протокола об административном правонарушении, имеет безусловные доказательства получения виновным лицом направленной ему информации о времени и месте составления протокола об административном правонарушении. Получив доказательства и достоверные сведения о надлежащем уведомлении лица о времени и месте составления протокола, должностное лицо по наступлению назначенного времени составляет протокол об административном правонарушении. Следует обратить внимание, что дата и место составления протокола должны точно соответствовать дате и месту, указанным в извещении. То есть, при вызове лица для составления протокола в Управление Роспотребнадзора по Волгоградской области по адресу: г. Волгоград, пр. Ленина 50»б», в графе «место составления протокола» должно быть указано «г. Волгоград», а дата составления протокола при вызове лица, например, на 01.02.2012г. должна указываться соответствующая. Считается, что лицо не было надлежащим образом извещено о времени составления протокола, если при условии вызова лица на 01.02.2012 г. в протоколе дата его составления указывается 31.01.2012 г., даже если при этом подписи лица в протоколе датированы 01.02.2012 г. Соблюдение вышеуказанного принципа позволит устранить одну из причин отмены оспариваемых постановлений.

На стадии подготовки к рассмотрению дела большое внимание уделяется правильности составления протокола об административном правонарушении и других материалов дела, правильности квалификации правонарушения, наличию необходимых доказательств, выясняется вопрос о том, не истек ли срок давности привлечения к административной ответственности, нет ли оснований для прекращения производства по делу (например, отсутствие события административного правонарушения). Если в материалах дела обнаружены недостатки, нарушения, неверная квалификация, то дело об административном правонарушении возвращается для устранения недостатков лицу (в орган), составившему протокол. При недостаточности каких-либо доказательств и правильном оформлении материалов дела, дело может быть принято к производству, а должностное лицо, уполномоченное рассматривать дело об административном правонарушении, вправе истребовать недостающие доказательства и сведения, путем вынесения определения (ст. 26.10 КоАП РФ).

Решая вопрос о правильной квалификации административного правонарушения, необходимо учитывать принцип соотношения правовых норм, согласно которому, при наличии специальной и общей норм, регулирующих соответствующие правоотношения, применению подлежит специальная. Она отличается тем, что по своему содержанию гораздо уже общей. Для сравнения, можно привести соотношение статей 6.3 и 6.5 КоАП РФ. Если статья 6.3 КоАП РФ устанавливает административную ответственность за нарушения санитарно-эпидемиологического законодательства в общем, независимо от сферы регулируемой деятельности, то статья 6.5 КоАП РФ фактически исключает из состава административного правонарушения, предусмотренного статьей 6.3 КоАП РФ, все те нарушения санитарно-эпидемиологического законодательства, которые касаются соблюдения требований к питьевой воде, к питьевому и хозяйственно-бытовому водоснабжению. В этом случае действия субъекта не образуют объективную сторону административного правонарушения, предусмотренного статьей 6.3 КоАП РФ.

В ходе рассмотрения дела об административном правонарушении до принятия решения о назначении наказания выясняются все обстоятельства. Разрешается, в первую очередь, вопрос о том, уведомлено лицо о времени и месте рассмотрения дела или нет (в случае отсутствия его или законного представителя), заслушиваются объяснения и доводы лица, дается оценка всем имеющимся в деле доказательствам, а также тем доказательствам, о приобщении которых были заявлены ходатайства участниками. Рассматривается вопрос о том, нет ли в деле доказательств, исключающих вину лица, или полученных с нарушением закона, достаточно ли их. Согласно ч. 4 ст. 1.5 КоАП РФ неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, толкуются в пользу этого лица.

Дав оценку всем материалам и обстоятельствам дела и придя к выводу о виновности лица, должностное лицо разрешает вопрос о виде и размере наказания.

В зависимости от содержания санкции нормы КоАП РФ, устанавливающей административную ответственность, для Управления актуальны два вида назначаемых наказания:

- предупреждение,

- административный штраф.

Порядок и принципы назначения наказания, определения его размера регламентированы Главами 3, 4 КоАП РФ. Так, например, ч. 2 ст. 3.4 КоАП РФ прямо предписывает, что предупреждение устанавливается за впервые совершенные административные правонарушения при отсутствии причинения вреда или возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также при отсутствии имущественного ущерба. Для назначения предупреждения все перечисленные обстоятельства должны иметь место одновременно. Отсутствие одного из них влечет невозможность назначения этого вида наказания и дает право уполномоченному органу назначить субъекту административного правонарушения наказание в виде штрафа. Выявленные при проведении настоящего анализа тенденции правоприменения судебными органами действующего законодательства об административных правонарушениях, фактически порождают для уполномоченных юрисдикционных органов обязанность доказывать применение к нарушителю санкции в виде административного штрафа при наличии в норме более мягкого вида наказания – предупреждения. Административный орган, назначая наказание в виде административного штрафа, должен установить отсутствие хотя бы одного из элементов, дающих право на назначение предупреждения, о чем должно быть указано в постановлении по делу об административном правонарушении. В противном случае сохраняется вероятность последующего признания постановления незаконным и изменения его в части назначенного наказания.

Следует иметь в виду, что не допускается обосновывать назначение наказания в виде предупреждения исключительно наличием обстоятельств, смягчающих административную ответственность (ч. 1 ст. 4.2 КоАП РФ), поскольку законом определены специальные обстоятельства для назначения такого вида наказания, в том числе, и не предусмотренные ч.1 ст. 4.2 КоАП РФ.

Согласно ч. 1 ст. 4.1 КоАП РФ наказание за совершение административного правонарушения назначается в пределах, установленных законом. Подобная формулировка правовой нормы не дает административному органу полную волю в определении размера административного штрафа, например, только исходя из характера совершенного правонарушения, который, как правило, определяется исходя из субъективных убеждений должностного лица, рассматривающего дело. Помимо характера совершенного административного правонарушения обязательно учитываются имущественное (для физического лица) и финансовое (для юридического лица) положение виновного, личность (для физического лица), а также обстоятельства смягчающие и отягчающие административную ответственность.

Практика судебных органов по рассмотрению дел об обжаловании постановлений Управления по делам об административных правонарушениях показала, что при назначении лицу административного штрафа в максимальном размере Управление при этом не устанавливало каких-либо отягчающих административную ответственность обстоятельств дела, перечень которых определен ч. 1 ст. 4.3 КоАП РФ и расширительному толкованию не подлежит. В связи с этим, суды признавали применение к лицу максимального наказания необоснованным. Максимальный размер назначаемого штрафа должен быть мотивированным. Например, когда характер совершенного административного правонарушения признан тяжким и при этом административное правонарушение является однородным относительно других административных правонарушений, совершенных лицом в течение года до момента рассмотрения указанного дела, это обстоятельство характеризуется отягчающим административную ответственность и дает достаточные правовые основания для применения к лицу увеличенного размера штрафа. При этом надлежит учитывать, что однородными по отношению друг к другу являются те правонарушения, у которых совпадает род объекта посягательства. Структура особенной части КоАП РФ представляет собой деление на главы в зависимости от такого рода, следовательно, однородным считаются те правонарушения, ответственность за которые предусматривают статьи КоАП РФ, находящиеся в пределах одной главы и независимо от того, все ли из этих норм КоАП РФ относятся к компетенции органов Роспотребнадзора. Доказательством тому, что лицо ранее привлекалось к административной ответственности может служить копия документа, из которого следует, что это лицо признано виновным в совершении административного правонарушения.

Говоря об отягчающих административную ответственность обстоятельствах, нельзя не обратить внимание на принципиально новые для Управления конструкции норм, которые введены в действие в 2012 году. В соответствии с новой редакцией части 2 статьи 4.3 КоАП РФ обстоятельства не могут учитываться как отягчающие в случае, если они предусмотрены в качестве квалифицирующего признака административного правонарушения соответствующими нормами об административной ответственности за совершение административного правонарушения. В целях примера приведем часть 2 статьи 14.4 КоАП РФ, предусматривающую ответственность за повторное в течение года совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.4 КоАП РФ. В этом случае повторное привлечение лица к административной ответственности за действия, предусмотренные частью 1 статьи 14.4 КоАП РФ образуют самостоятельный состав административного правонарушения, а «повторность» выступает здесь в качестве квалифицирующего признака, то есть, не допускается привлечение лица к административной ответственности по части 1 статьи 14.4 КоАП РФ с учетом отягчающих обстоятельств, выразившихся в повторном совершении этим лицом однородного административного правонарушения.

Представляется, что отражение в постановлениях сведений о том, что при рассмотрении дела не были установлены обстоятельства, смягчающие административную ответственность, создает потенциальную угрозу дальнейшего признания незаконным и изменения постановления в части назначенного административного наказания (за исключением случаев, когда применена минимальная санкция). Как уже указывалось выше в настоящем обзоре, судебные органы при рассмотрении дел об обжаловании постановлений органов административной юрисдикции вправе самостоятельно устанавливать обстоятельства, смягчающие административную ответственность, если такие не были установлены и учтены при вынесении оспариваемого постановления уполномоченным органом. Устанавливая новые обстоятельства, суд признает незаконным постановление органа, так как смягчающие обстоятельства не учитывались при назначении наказания, а, значит, и само наказание не отвечает принципам соразмерности и справедливости. Указание в постановлении любого из обстоятельств, смягчающих административную ответственность, хотя даже и не предусмотренных ч. 1 ст. 4.2 КоАП РФ, не позволит суду при рассмотрении дела об оспаривании постановлений сделать вывод о том, что наказание назначено без учета обстоятельств, смягчающих административную ответственность. Применение максимальной санкции должно носить не регулярный, а исключительный характер и применяться только в тех случаях, когда имеются обстоятельства, отягчающие административную ответственность. Отсутствие таких обстоятельств, по нашему мнению, не позволяет применить к лицу максимальную меру административного наказания.

Таким образом, все вышеизложенные меры должны способствовать укреплению законности принимаемых постановлений по результатам рассмотрения дел об административных правонарушениях и, как следствие, уменьшению количества дел об обжаловании постановлений, результатом которых является их отмена или изменение в части.

Внимание должностных лиц ранее неоднократно обращалось на необходимость обжалования решений судебных органов, которыми постановления по делам об административных правонарушениях, принимаемые Управлением, признаются незаконными, а также постановлений, которыми прекращается производство по делам, возбужденным должностными лицами Управления.

Полномочия Управления на обжалование таких решений предусмотрено частью 5 статьи 30.1 КоАП РФ (при этом жалоба в рамках действия данной нормы подается от имени должностного лица, вынесшего оспариваемое постановление), статьей 257 АПК РФ. А в июле 2007 года правом обжалования постановлений по делам об административных правонарушениях были наделены должностные лица, составившие протоколы об административном правонарушении (ч. 1.1 ст. 30.1 КоАП РФ).

При подаче жалоб на решения, постановления следует соблюдать сроки, установленные законодательством для такого обжалования. Так, при обжаловании решения или постановления суда общей юрисдикции действует срок в десять суток со дня получения решения или постановления (ст.ст. 30.3, ч. 3 ст. 30.9 КоАП РФ), арбитражного суда – десять суток со дня принятия судом решения (ч. 5 ст. 211 АПК РФ). При исчислении названного срока выходные дни учитываются как обычные и на их время течение срока для обжалования не приостанавливается. Между тем исключением считается выходной день, если он приходится последним днем срока для обжалования. В этом случае действует аналогия процессуальных норм – часть 4 статьи 114 ГПК РФ, согласно которой в случаях, если последний день процессуального срока приходится на нерабочий день, днем окончания срока считается первый следующий за ним рабочий день. По ходатайству лица срок, в случае его истечения, может быть восстановлен судом, однако надлежит учитывать, что восстановление срока для обжалования – это право суда, а не обязанность, в связи с чем перед должностными лицами возникнет обязанность доказать уважительность причин, по которым этот срок был пропущен.

Порядок подачи жалоб на постановления и решения судов общей юрисдикции предусмотрен статьей 30.2 КоАП РФ, согласно которой по общему правилу жалоба подается через суд, принявший оспариваемое решение (постановление). Между тем анализ практики выявил, что судьи, чьи решения обжалуются, зачастую при получении жалоб должностных лиц, в особенности при наличии ходатайств о восстановлении срока, до передачи дела в суд вышестоящей инстанции, по аналогии с гражданским судопроизводством, приступают к рассмотрению таких ходатайств по существу самостоятельно, несмотря на отсутствие на то полномочий, что, в свою очередь, способствует затягиванию процедуры обжалования и созданию дополнительных препятствий к реализации законных прав должностных лиц. Чтобы избежать такого рода перипетий должностным лицам рекомендуется направлять жалобы на решения судов общей юрисдикции непосредственно в суд, к компетенции которого законом отнесено рассмотрение жалоб на постановления.

Об эффективности метода обжалования судебных актов могут свидетельствовать дела № А12-7342/2011 Арбитражного суда Волгоградской области (удовлетворена апелляционная жалоба Управления, решение суда первой инстанции отменено), дело №12-51/2011 Ленинского районного суда Волгоградской области (жалоба должностного лица Управления удовлетворена, постановление мирового судьи о прекращении производства по делу об административном правонарушении отменено).

1. Символом «↑» обозначено увеличение показателя, символом «↓» - снижение. [↑](#footnote-ref-1)
2. имеет место, когда в деле имеются или лицом при обжаловании представлены доказательства, прямо свидетельствующие о том, что события административного правонарушения не состоялось. То есть, когда доказательства явно противоречат гипотезе о совершении административного правонарушения. [↑](#footnote-ref-2)
3. Имеет место при недостатке документов, вещей, объяснений, доказывающих, что событие административного правонарушения состоялось. То есть, когда должностное лицо при рассмотрении дела не имеет оснований прийти к выводу о наличии события административного правонарушения, но и не обладает достаточным количеством доказательств, чтобы сделать вывод о его отсутствии. [↑](#footnote-ref-3)
4. Так, доказательством проживания в жилом помещении определенного количества лиц может быть, например, вступившее в законную силу решение суда, в котором количество проживающих определено в качестве установленного факта по делу. [↑](#footnote-ref-4)
5. Следует учитывать, что ряд мероприятий, предусмотренных СанПиН 2.1.4.110-02, носят ограничительный характер, и действия по эксплуатации ЗСО с нарушением этих ограничений не может квалифицироваться по ст. 6.5 КоАП РФ ввиду наличия в кодексе специальной нормы, подлежащей применению к таким правоотношениям – часть 2 статьи 8.42 КоАП РФ предусматривает ответственность за использование зоны санитарной охраны источников питьевого и хозяйственно-бытового водоснабжения с нарушением ограничений, установленных санитарными правилами и нормами в соответствии с законодательством о санитарно-эпидемиологическом благополучии населения. Для ограничивающих норм характерно присутствие в их содержании следующих словесных сочетаний: «не допускается», «запрещается», «не могут», «могут только при наличии (условии)…» и т.п. [↑](#footnote-ref-5)
6. Указанные санитарные правила и нормы утратили силу с 18.09.2011г. в связи с введением новых СанПиН 2.1.2882-11 "Гигиенические требования к размещению, устройству и содержанию кладбищ, зданий и сооружений похоронного назначения". При этом требования, касающиеся водоснабжения кладбищ сохранились и во вновь введенных в действие санитарных правилах и нормах. [↑](#footnote-ref-6)
7. Привлечение лица к административной ответственности исключительно за несоблюдение названных методических указаний повлекло бы безусловную отмену оспариваемого постановления. [↑](#footnote-ref-7)