

**Практика применения Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля».**

В соответствии с пунктом 4.5 плана работы Арбитражного суда Воронежской области на 1 полугодие 2013 года проведено обобщение практики применения Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля».

Данный Федеральный закон был принят взамен Федерального закона от 08.08.2001 №134-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора)» и вступил в действие на территории Российской Федерации с 01.05.2009 года в целях сохранения законодательного регулирования отношений в области организации и осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля и защиты прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора).

Законом №294-ФЗ были установлены:

- 1) порядок организации и проведения проверок юридических лиц, индивидуальных предпринимателей органами, уполномоченными на осуществление государственного контроля (надзора), муниципального контроля;
- 2) порядок взаимодействия органов, уполномоченных на осуществление государственного контроля (надзора), муниципального контроля, при организации и проведении проверок;
- 3) права и обязанности органов, уполномоченных на осуществление государственного контроля (надзора), муниципального контроля, их должностных лиц при проведении проверок;
- 4) права и обязанности юридических лиц, индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля, меры по защите их прав и законных интересов.

В соответствии с частью 1 статьи 23 Закона № 294-ФЗ защита прав юридических

лиц, индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля осуществляется в административном и (или) судебном порядке в соответствии с законодательством Российской Федерации.

За прошедшее с момента принятия Закона время сформировался достаточный сегмент судебной практики его применения и был выявлен ряд проблемных вопросов, связанных с особенностями применения его отдельных положений.

Однако, существующая статистика арбитражных судов не позволяет точно определить количество дел, в рамках которых были рассмотрены вопросы соблюдения органами контроля (надзора) положений Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ, поскольку данный вопрос является одним из объектов исследования при рассмотрении большинства дел в рамках главы 25 АПК РФ, а также при рассмотрении ряда дел в рамках главы 24 АПК РФ.

Судебная практика применения Закона № 294-ФЗ в основном складывается из результатов обжалования решений и действий (бездействия) органа государственного контроля (надзора) или органа муниципального контроля либо их должностных лиц.

Суды также рассматривают дела о привлечении лиц к административной ответственности, применяют иные меры государственного принуждения (аннулирование лицензии, приостановление деятельности), что является, как правило, последствием проведения государственного контроля (надзора) и муниципального контроля.

Рассмотрение указанных категорий дел зачастую связано с решением вопроса о правомерности проведения государственного контроля (надзора) и муниципального контроля.

При рассмотрении данных дел у судов, в первую очередь, возникают вопросы, связанные с возможностью применения Закона № 294-ФЗ к рассматриваемым правоотношениям. Это объясняется тем, что законодательством о порядке осуществления государственного (муниципального) контроля и надзора не установлен единый закрытый перечень всех видов государственного (муниципального) контроля и надзора с указанием законодательных актов, в соответствии с которыми осуществляются различные виды контроля и надзора. Существует большое количество противоречивых законодательных и иных нормативных правовых актов, регламентирующих организацию и процедуру государственного контроля различными

органами, и множество самих органов, которые осуществляют такой контроль (надзор) при значительных различиях в их правовом статусе.

В ныне действующем Законе термин «проверка» сформулирован более широко и представляет собой совокупность проводимых органом государственного контроля (надзора) или органом муниципального контроля в отношении юридического лица, индивидуального предпринимателя мероприятий по контролю для оценки соответствия осуществляемых ими деятельности или действий (бездействия), производимых и реализуемых ими товаров (выполняемых работ, предоставляемых услуг) обязательным требованиям и требованиям, установленным муниципальными правовыми актами (пункт 6 статьи 2 Федерального закона № 294-ФЗ).

Из указанного выше, а также общего смысла Федерального закона № 294-ФЗ следует, что он распространяет свое действие на отношения в области организации и осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля в отношении всех юридических лиц (коммерческих и некоммерческих) и индивидуальных предпринимателей.

Критерием же отнесения конкретных правоотношений к области регулирования данного Закона и установлением особенностей организации и проведения проверок служат отрасль государственного контроля (надзора) и род деятельности проверяемого лица.

При этом если проверка не подпадает под перечень, указанный в частях 3, 3.1 статьи 1 Федерального закона № 294-ФЗ, то его положения в обязательном порядке должны применяться при проведении административными органами мероприятий государственного контроля (надзора), результатом которых явилось возбуждение производства по делу об административном правонарушении. В том случае, когда проводимые мероприятия поименованы в упомянутых перечнях, то положения рассматриваемого Закона, предписывающие порядок организации и проведения проверок, к ним не применяются.

Частями 3, 3.1 статьи 1 Закона № 294-ФЗ прямо установлено, что положения настоящего Федерального закона не распространяются на действия уполномоченных органов государственного контроля (надзора), связанные с проведением оперативно-розыскных мероприятий, дознания, предварительного следствия, прокурорского надзора и правосудия, налогового, банковского, валютного, бюджетного, страхового надзора,

таможенного контроля, контроля на финансовых рынках и ряда других видов контроля, перечень которых является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит.

В перечисленных областях действуют уполномоченные органы государственной власти и применяются нормы специального законодательства, определяющие особенности проведения контрольных (надзорных) мероприятий, в частности, нормы Уголовно-процессуального кодекса РФ, Налогового кодекса РФ, Федерального закона «О прокуратуре», Федерального закона «О полиции», Федерального закона «О валютном регулировании и валютном контроле» и т.п.

Несмотря на положения частей 3, 3.1. Федерального закона № 294-ФЗ, на практике встречаются случаи навязывания заявителями позиции, согласно которой данный закон подлежит применению ко всем административным проверкам.

Рассмотрим некоторые примеры.

**Положения Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ согласно пункту 3 статьи 1 не применяются к мероприятиям по контролю, при проведении которых не требуется взаимодействие органов, уполномоченных на осуществление государственного контроля (надзора), муниципального контроля, и юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и на указанных лиц не возлагаются обязанности по предоставлению информации и исполнению требований органов государственного контроля (надзора), органов муниципального контроля.**

Дело № А14-11720/2012

Заявитель обратился в суд с заявлением о признании незаконным и отмене постановления административного органа о привлечении к административной ответственности.

В обоснование заявленных требований Общество указывает на нарушение административным органом установленного Федеральным законом от 26.12.2008 № 294-ФЗ порядка организации и проведения проверок: проверка проведена без предварительного уведомления, по результатам проведения проверки не составлен акт проверки и не выдано предписание об устранении нарушений, не соблюден срок составления протокола об административном правонарушении.

Кроме того, заявитель указывает на отсутствие доказательств совершения вменяемого ему административного правонарушения

Суд, отклоняя доводы заявителя о нарушении Административной комиссией требований Федерального закона № 294-ФЗ, указал, что пункт 3 статьи 1 данного Закона предусматривает, что положения настоящего Федерального закона, устанавливающие порядок организации и проведения проверок, не применяются к мероприятиям по контролю, при проведении которых не требуется взаимодействие органов, уполномоченных на осуществление государственного контроля (надзора), муниципального контроля, и юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и на указанных лиц не возлагаются обязанности по предоставлению информации и исполнению требований органов государственного контроля (надзора), органов муниципального контроля.

Из материалов дела следует, что членами административной комиссии Бутурлиновского муниципального района Воронежской области в соответствии с годовым планом работ на 2012 год проведен рейд - обследование территории Бутурлиновского городского поселения, в том числе территории, прилегающей к земельному участку, используемому заявителем, по вопросам соблюдения требований Правил благоустройства территории муниципального образования, то есть территорий общего пользования, что подтверждается текстом протокола об административном правонарушении.

Осмотр помещений и территорий заявителя административным органом не производился.

В силу изложенного для фиксации непосредственного обнаружения административным органом правонарушения не требовалось взаимодействие органа, уполномоченного на осуществление муниципального контроля, и юридического лица.

Кроме того, при проведении рассматриваемой проверки на общество не возлагались обязанности по предоставлению какой-либо информации, необходимой для ее проведения, а также по исполнению требований органов государственного контроля (надзора), органов муниципального контроля.

Поскольку поводом к возбуждению производства по делу об административном правонарушении явилось непосредственное обнаружение достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения, в силу положений пункта 1 части 1 статьи 28.1 КоАП РФ в рассматриваемом случае подлежат применению положения КоАП РФ.

Таким образом, приведенные заявителем доводы о нарушении административным органом порядка проведения проверки и рассмотрения административного материала в качестве основания для отмены постановления о привлечении к административной ответственности судом не были приняты, поскольку к рассматриваемым отношениям положения Федерального закона № 294-ФЗ не применяются.

Однако, с учетом отсутствия в материалах дела бесспорных доказательств наличия в действиях общества объективной стороны и, как следствие, состава административного правонарушения, требования заявителя о признании незаконным и отмене постановления административного органа удовлетворены судом.

Постановлением апелляционной инстанции решение суда оставлено без изменения.

Аналогичные выводы сделаны и другими судами (например, решение Арбитражного суда Республики Марий Эл от 10.04.2012, оставленное без изменения постановлением Первого арбитражного апелляционного суда от 16.07.2012 и Постановлением ФАС Волго-Вятского округа от 19.11.2012 по делу № А38-6049/2011).

**Положения Закона № 294-ФЗ не применяются к отношениям, связанным с проведением систематического мониторинга, наблюдения и анализа информации, которые являются самостоятельной формой осуществления контроля.**

Дело № А14-7044/2011

ОАО «РЖДстрой» обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании недействительным предписания Управления по государственному регулированию тарифов Воронежской области.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований, суд исходил из того, что предъявленное заявителю предписание соответствует требованиям законодательства, поскольку Обществом не была раскрыта информация, перечень которой предусмотрен Постановлением Правительства РФ от 30.12.2009 № 1140, а также что заявителем уполномоченному органу ни за один период не была предоставлена отчетность по установленным формам.

При этом суд исходил из наличия у контролирующего органа полномочий на выдачу предписаний для устранения выявленных нарушений, а также пришел к выводу о соблюдении Управлением предусмотренного законом порядка выдачи оспариваемого предписания.

Обжалуя решение в апелляционном порядке, заявитель ссылаясь на допущенные уполномоченным органом грубые нарушения норм закона № 294-ФЗ, выразившиеся в несоставлении акта проверки. Кроме того, Общество полагало, что к нему подлежали применению положения закона «О естественных монополиях» от 17.08.1995 № 147-ФЗ, согласно которым, предписания выдаются органом регулирования естественных монополий на основании решения, принятого по результатам рассмотрения дела. В связи с отсутствием решения, явившегося основанием для выдачи предписания, последнее, по мнению заявителя, является недействительным.

Апелляционный суд нашел правомерным вывод суда первой инстанции о законности оспариваемого предписания и об отсутствии оснований для удовлетворения заявленных требований.

Довод апелляционной жалобы о наличии допущенных уполномоченным органом грубых нарушений норм закона № 294-ФЗ, выразившихся в несоставлении акта проверки, отклонен апелляционным судом в связи со следующим.

В рассматриваемом случае Управлением по государственному регулированию тарифов Воронежской области документарная (плановая либо внеплановая) проверка не проводилась, распоряжение на проведение проверки Руководителем Управления не выдавалось, акт проверки не составлялся.

Как следует из пояснений уполномоченного органа, выявленные нарушения требований законодательства были установлены в результате мониторинга, наблюдения и анализа информации.

Согласно п. 3.1.37 Постановления Правительства Воронежской области от 18.05.2009 № 397 «Об утверждении Положения об управлении по государственному регулированию тарифов Воронежской области», к функциям Управления, в том числе, относится осуществление контроля за соблюдением стандартов раскрытия информации организациями коммунального комплекса и субъектами естественных монополий, осуществляющими деятельность в сфере оказания услуг по передаче тепловой энергии.

Пунктом 4 Правил осуществления контроля за соблюдением организациями коммунального комплекса стандартов раскрытия информации (утв. Постановлением Правительства РФ от 13.04.2010 № 237) предусмотрено, что систематическое наблюдение и анализ информации является самостоятельной формой осуществления контроля за соблюдением организациями коммунального комплекса стандартов

раскрытия информации о регулируемой деятельности организаций, при котором выдача распоряжения либо составление акта проверки организации законодательством не предусмотрены.

Таким образом, Управлением на основании фактов, выявленных в порядке систематического наблюдения и анализа информации, в соответствии с законодательством и в пределах предоставленных полномочий, было выдано оспариваемое предписание об устранении выявленных нарушений с указанием срока их устранения. При этом положения Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ в данном случае неприменимы.

Постановлением апелляционной инстанции решение суда оставлено без изменения.

**Положения Закона № 294-ФЗ не применяются к действиям государственных органов при проведении административного расследования.**

Дело № А14-13856/2012

Индивидуальный предприниматель обратился в арбитражный суд с заявлением о признании незаконными и отмене постановлений Управления дорог и транспорта Липецкой области о привлечении к административной ответственности.

Из материалов дела следует, что должностное лицо административного органа, уполномоченное составлять протоколы об административных правонарушениях, в ходе административного расследования в отношении водителя ИП Панина Г.А., непосредственно обнаружило достаточные данные, указывающие на событие административного правонарушения, предусмотренного ст.9.5 КоАП Липецкой области, что в соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 28.1 КоАП РФ, является поводом к возбуждению дела об административном правонарушении.

Пунктами 1 и 2 части 1 статьи 28.1 КоАП РФ предусмотрено, что поводом к возбуждению дела об административном правонарушении является, в частности, непосредственное обнаружение должностными лицами, уполномоченными составлять протоколы об административных правонарушениях, достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения.

Суд указал, что положения Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», устанавливающие порядок организации и проведения проверок, согласно пункту 3

статьи 1 настоящего Закона не применяются, в том числе к действиям государственных органов при проведении административного расследования, что имеет место быть в рамках данного дела.

В связи с чем, в данном случае административный орган действовал в рамках полномочий, предоставленных КоАП РФ.

Рассмотрев представленные в материалы дела доказательства, суд пришел к выводу о незаконности оспариваемого постановления и обоснованности требований заявителя по следующим основаниям.

В соответствии с ч. 1 ст. 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Вина индивидуального предпринимателя административным органом не доказана, в связи с чем, в его действиях отсутствует состав вмененного административного правонарушения, предусмотренного ст. 9.5 КоАП Липецкой области.

Судом заявленные требования удовлетворены, постановление признано незаконным и отменено.

Решение суда не обжаловано.

Такой же позиции придерживаются и другие суды, в том числе апелляционные суды и федеральные суды округов (постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 19.06.2013 и постановление ФАС Московского округа от 27.08.2013 по делу № А40-173731/12-79-1790, постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 16.04.2012 и Постановление ФАС Северо-Западного округа от 23.07.2012 по делу № А26-7413/2011).

**Положения Закона № 294-ФЗ, устанавливающие порядок организации и проведения проверок, не применяются при осуществлении прокурорского надзора.**

Дело № А14-12574/2012

Заявитель обратился в арбитражный суд с заявлением о признании незаконным и отмене постановления заместителя начальника отдела – заместителя главного государственного инспектора Железнодорожного района по пожарному надзору о назначении административного наказания за нарушение требований пожарной безопасности.

Из материалов дела следует, что Прокуратурой Железнодорожного района

г.Воронежа с привлечением специалиста – старшего инспектора ОНД по Железнодорожному району в отношении заявителя проведена проверка соблюдения им законодательства о пожарной безопасности.

В ходе проверки были выявлены нарушения норм и правил пожарной безопасности, составлен акт проверки.

Заместителем главного государственного инспектора Железнодорожного района по пожарному надзору вынесено постановление о назначении административного наказания за нарушение требований пожарной безопасности, которым заявитель признан виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 20.4 КоАП РФ, и привлечен к административной ответственности.

Обращаясь в арбитражный суд, в обоснование своих требований заявитель ссылается на обследование административным органом помещений, не относящихся к деятельности Общества; нарушение порядка фиксации события и объективной стороны правонарушения, повторное привлечение к административной ответственности за одни и те же нарушения, а также на нарушение административным органом порядка привлечения юридического лица к административной ответственности, предусмотренного Федеральным законом от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля».

Изучив материалы дела, оценив представленные доказательства в их совокупности, суд нашел заявленные требования подлежащими удовлетворению по следующим основаниям.

Суд посчитал, что административным органом при производстве по делу об административном правонарушении допущены существенные нарушения, связанные с оформлением процессуальных документов, фиксацией события административного правонарушения, с неверной квалификацией вмененных правонарушений, что не позволило всесторонне, полно и объективно рассмотреть дело, в связи с чем заявление подлежит удовлетворению, оспариваемое постановление следует признать незаконным и отменить.

Вместе с тем судом отклонены доводы заявителя о проведении проверки с грубым нарушением требований Федерального закона от 26 декабря 2008 года №294-ФЗ «О

защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», поскольку в соответствии с пунктом 3 части 3 статьи 1 Федерального закона от 26 декабря 2008 года № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» положения данного закона не применяются при осуществлении прокурорского надзора, в рамках которого проводилась проверка в рассматриваемом случае.

Решение суда не обжаловано.

Судебная практика по данному вопросу отражена также в постановлении Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 06.03.2012 и постановлении ФАС Центрального округа от 10.07.2012 по делу № А14-10438/2011, постановлении Девятого арбитражного апелляционного суда от 18.03.2013 и постановлении ФАС Московского округа от 28.06.2013 по делу № А40-114155/12-79-1158).

**При этом следует особо отметить, что проверка органом, уполномоченным на осуществление государственного контроля (надзора), по требованию прокурора, но не в рамках прокурорского надзора должна осуществляться с соблюдением требований, предусмотренных Законом № 294-ФЗ.**

#### Дело № А14-12996/2012

Заявитель обратился в арбитражный суд с заявлением о признании незаконным и отмене постановления административного органа по делу об административном правонарушении.

Из материалов дела следует, что в соответствии с распоряжением прокурора государственным инспектором Россельхознадзора была проведена проверка соблюдения требований федерального законодательства о ветеринарии в деятельности заявителя.

Содержание заключения о результатах проверки положено в основу постановления о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 10.6 КоАП РФ, вынесенного прокурором.

Управлением Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Воронежской и Волгоградской области вынесено постановления о назначении административного штрафа.

Полагая, что указанное постановление противоречит действующему законодательству, нарушает его права и законные интересы, заявитель обратился в арбитражный суд.

В обоснование заявленных требований заявитель ссылаясь на вынесение оспариваемого постановления неуполномоченным должностным лицом; процессуальные нарушения положений Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» от 26.12.2008 № 294-ФЗ при проведении проверки; отсутствие оснований для проведения проверки; составление постановления о возбуждении дела об административном правонарушении в отсутствие лица, в отношении которого возбуждается дело об административном правонарушении.

Суд пришел к выводу, что заявленные требования подлежат удовлетворению.

В силу пункта 3 части 3 статьи 1 Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ, положения закона, устанавливающие порядок организации и проведения проверок, в том числе не применяются при осуществлении прокурорского надзора (за исключением случаев проведения органами государственного контроля (надзора), органами муниципального контроля проверок по требованию прокурора), правосудия и проведении административного расследования.

Обстоятельства дела свидетельствуют, что плановая выездная проверка проводилась должностными лицами Управлением Россельхознадзора по Воронежской и Волгоградской областям. При этом постановление о возбуждении дела об административном правонарушении было вынесено Острогожским межрайпрокурором 29.05.2012 на основании информации, поступившей от Управления и содержащейся в заключении от 17.05.2012.

Фактическая проверка деятельности заявителя сотрудниками Острогожской межрайпрокуратуры Воронежской области не проводилась. Проверочных мероприятий в рамках прокурорского надзора прокуратурой не осуществлялось.

Следовательно, в рассматриваемом случае положения Федерального закона №294-ФЗ подлежат обязательному применению.

Вместе с тем в нарушение указанного Закона при проведении проверки предпринимателю заблаговременно не было вручено уведомление о проведении

проверки, не было сообщено об основаниях ее проведения.

Из обстановки и фактических действий сотрудника Управления Россельхознадзора следовало, что проверка проводится не в рамках прокурорского надзора, а либо по требованию прокурора о проведении внеплановой проверки, либо непосредственно органом государственного контроля.

Проведение проверки без распоряжения или приказа руководителя, заместителя руководителя органа государственного контроля (надзора), а также в связи с непредставлением проверяемому акта проверки, согласно пунктам 4, 6 части 2 статьи 20 Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», относится к грубым нарушениям требований, предъявляемых к организации и проведению проверок.

При таких обстоятельствах суд пришел к выводу о том, что доказательства, положенные в основу вынесенного постановления о возбуждении дела об административном правонарушении, были получены административным органом с нарушением закона, в связи с чем, они не могут подтверждать наличие события вменяемого административного правонарушения.

Решение суда не обжаловано.

**Также следует отметить, что поскольку Федеральный закон №294-ФЗ регулируют отношения в области организации и осуществления государственного контроля (надзора), который в соответствии со статьей 1 Закона проводятся в форме проверок, то его положения не применяются и в том случае, когда поводом к возбуждению дела об административном правонарушении является непосредственное обнаружение нарушения сотрудниками полиции при осуществлении функций, возложенных на них Федеральным законом «О полиции».**

#### Дело №А14-102/2013

Управление МВД по г.Воронежу обратилось в суд с заявлением о привлечении индивидуального предпринимателя к административной ответственности по части 2 ст.14.1 и части 2 ст.14.16 КоАП РФ.

Возражая против удовлетворения заявленных требований, предприниматель сослался на получение административным органом доказательств с нарушением Закона

№294-ФЗ и осуществление инспектором ЦИАЗ Управления МВД России по г.Воронежу проверочной закупки в отсутствие таких полномочий в связи (отсутствие поручения (распоряжения) на проведение проверки.

Изучив материалы дела, суд пришел к выводу, что заявленные требования подлежат удовлетворению. Доводы предпринимателя о нарушении административным органом требований Федерального закона №294-ФЗ судом приняты не были, поскольку основанием для возбуждения дела об административном правонарушении в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 28.1 КоАП РФ послужило непосредственное обнаружение должностными лицами заявителя достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения.

При этом суд указал, что в рассматриваемом случае сотрудниками Управления МВД России по г.Воронежу не проводились мероприятия по государственному контролю, не осуществлялись проверки в порядке Закона N 294-ФЗ. Сотрудниками Управления МВД России по г.Воронежу 25.12.2012 осмотр помещения и изъятие алкогольной продукции производилось на основании рапорта сотрудника и в соответствии с КоАП РФ.

Судебная практика по данному вопросу отражена также в постановлении Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 27.01.2012 по делу №А48-4243/2011, постановлении ФАС Поволжского округа от 08.11.2010 по делу №А72-1225/2010 и др.

**Помимо случаев полного исключения видов проверок из юрисдикции рассматриваемого Федерального закона частью 4 статьи 1 Закона установлено, что в отношении отдельных видов государственного контроля (надзора) могут устанавливаться особенности организации и проведения проверок в части, касающейся вида, предмета, оснований проведения проверок, сроков и периодичности их проведения, уведомлений о проведении внеплановых выездных проверок и согласования проведения внеплановых выездных проверок с органами прокуратуры.**

Такие особенности могут предусматриваться, в частности, при осуществлении таможенного контроля, антимонопольного контроля, экспортного контроля, лицензионного контроля, государственного контроля и надзора в области обеспечения

транспортной безопасности, государственного строительного надзора и т.д.

Таким образом, виды контроля и надзора, перечисленные в части 4 статьи 1 Федерального закона № 294-ФЗ, должны в обязательном порядке соответствовать общим требованиям его норм, а специальным законодательством могут быть предусмотрены особенности организации и проведения проверочных мероприятий, причем только в части, касающейся вида, предмета, оснований проверок, сроков их проведения, уведомлений о проведении внеплановых выездных проверок и согласования проведения внеплановых выездных проверок с органами прокуратуры.

Такие особенности устанавливает, например, Федеральный закон от 22.11.1995 №171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции», в соответствии с пунктом 2 статьи 23.2 которого в отношении соискателя лицензии, представившего заявление о выдаче лицензии, или лицензиата, представившего заявление о переоформлении или продлении срока действия лицензии, в случаях, предусмотренных статьями 19 и 20 Закона №171-ФЗ, лицензирующим органом проводятся документарные проверки и внеплановые выездные проверки без согласования с органами прокуратуры.

При этом основанием для проведения проверки соискателя лицензии или лицензиата является представление в лицензирующий орган заявления о выдаче лицензии либо заявления о переоформлении лицензии или продлении срока ее действия.

Данные положения Федерального закона № 171-ФЗ, наряду с нормами Федерального закона № 294-ФЗ были учтены судами в постановлении ФАС Центрального округа по делу № А54-8774/2012, постановлении ФАС Северо-Кавказского округа от 24.11.2011 по делу № А22-2001/2010 и др.

Особенности проведения проверок по вопросам соблюдения норм в области промышленной безопасности установлены Федеральным законом от 21.07.1997 № 16-ФЗ «О промышленной безопасности опасных производственных объектов».

В соответствии с пунктом 3 статьи 16 Федерального закона №116-ФЗ к отношениям, связанным с осуществлением федерального государственного надзора в области промышленной безопасности, организацией и проведением проверок юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, применяются положения Федерального закона №294-ФЗ с учетом особенностей организации и проведения

проверок, установленных пунктами 4 - 10 настоящей статьи, которые определяют предмет проверки, основания проведения плановых в неплановых проверок, особенности предварительного уведомления проверяемых лиц, срок проведения проверок и возможность установления режима постоянного государственного надзора в соответствии с Федеральным законом №294-ФЗ.

Так, например, пунктом 5 статьи 16 Закона №116-ФЗ, в отличие от норм Федерального закона №294-ФЗ, предусмотрена возможность включения в план проверок в сфере промышленной безопасности на текущий год юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, предыдущая проверка которых была завершена год назад.

Указанное положение Федерального закона №116-ФЗ поддержано судебной практикой (постановление ФАС Северо-Западного округа от 20.06.2013 по делу №А66-10483/2012, постановлении ФАС Северо-Кавказского округа от 23.07.2013 по делу №А61-2432/2012 и др.).

Особенности проведения проверок в области пожарного надзора установлены Федеральным законом от 21.12.1994 №69-ФЗ «О пожарной безопасности», статьей 6.1 которого определены предмет проверки, основания проведения плановых и внеплановых проверок и особенности предварительного уведомления проверяемых лиц.

#### Дело № А14-3896/2013

Управляющая компания обратилась в суд с заявлением о признании незаконными действий ГУ МЧС России по Воронежской области по проведению плановой проверки, а также о признании недействительным предписания об устранении нарушений требований пожарной безопасности, о проведении мероприятий по обеспечению пожарной безопасности на объектах защиты и по предотвращению угрозы возникновения пожара.

По утверждению заявителя основаниями для признания незаконными действий по проведению плановой проверки на основании приказа (распоряжения) о проведении проверки в отношении него является нарушение ответчиком положений Закона № 294-ФЗ, не позволяющих проводить плановые проверки в отношении юридического лица чаще одного раза в три года, на проведение шести плановых проверок в отношении заявителя в течение последних трех лет.

Из абзаца второго статьи 6.1 Закона РФ от 21.12.1994 № 69-ФЗ «О пожарной

безопасности» следует, что предметом проверки является соблюдение на объекте защиты, используемом (эксплуатируемом) организацией в процессе осуществления своей деятельности, требований пожарной безопасности. Таким образом, предметом проверки при осуществлении федерального государственного пожарного надзора является не соблюдение юридическим лицом обязательных требований, а соблюдение на объекте защиты требований пожарной безопасности.

По смыслу ст. 6.1 Федерального закона № 69-ФЗ в сравнении с соответствующими нормами Федерального закона № 294-ФЗ орган федерального государственного пожарного надзора проводит проверку не в отношении юридического лица, а в отношении эксплуатируемых объектов защиты, к которым согласно статье 2 Федерального закона от 22.07.2008 № 123-ФЗ «Технический регламент о требованиях пожарной безопасности» относятся, в том числе, здания и сооружения.

В силу закона требования пожарной безопасности на объектах защиты должны соблюдаться постоянно в ходе их эксплуатации независимо от того, какие именно лица являются их собственниками или пользователями и независимо от их смены.

В целях обеспечения постоянного планового контроля за соблюдением при эксплуатации объектов защиты требований пожарной безопасности законодатель предусмотрел (ст. 6.1 Федерального закона № 69-ФЗ), что в ежегодном плане проведения плановых проверок дополнительно указываются наименование и место нахождения объекта защиты, в отношении которого соответственно планируется проведение мероприятий по контролю.

Таким образом, ежегодное планирование проведения проверок соблюдения требований пожарной безопасности осуществляется, прежде всего, в отношении объектов защиты, а не в отношении их собственников и иных владельцев, то есть юридических лиц и индивидуальных предпринимателей.

Как следует из материалов дела, находящийся на обслуживании управляющей компании на момент назначения и проведения проверки жилой дом № 88 по ул. Челюскинцев г. Воронежа был включен в план проверок юридических лиц и индивидуальных предпринимателей на 2013 год, утвержденный ГУ МЧС России по Воронежской области, и размещенный на официальном сайте ГУ МЧС России по Воронежской области и прокуратуры Воронежской области.

На основании изложенного имелись законные основания для проведения плановой проверки на находящемся у Управляющей компании на обслуживании объекте защиты, жилым доме № 88.

Доказательств проведения повторной плановой проверки на объекте защиты, жилым доме № 88, чаще, чем один раз в три года в материалы дела не представлено.

При таких обстоятельствах доводы заявителя в этой части судом отклонены за несостоятельностью. Заявление Управляющей компании в части признания незаконными действий ГУ МЧС России по Воронежской области по проведению плановой проверки удовлетворению не подлежит.

Решение суда не обжаловано.

Вывод суда подтверждается судебной практикой (постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 31.10.2012 и постановление ФАС Волго-Вятского округа от 29.01.2013 по делу № А29-4136/2012). Данная позиция поддержана и ВАС РФ в определении от 29.03.2013 № ВАС-2967/13.

Особенности проведения проверок в области государственного строительного надзора установлены в пункте 5 статьи 54 Градостроительного кодекса РФ, который определяет основания проведения плановых и внеплановых проверок, особенности предварительного уведомления проверяемых лиц, оформления приказа (распоряжения) на проведение проверки и устанавливает возможность проведения проверок без формирования ежегодного плана проведения плановых мероприятий.

#### Дело № А14-13567/2012

Заявитель обратился в суд с заявлением об обжаловании постановления Инспекции государственного строительного надзора Воронежской области.

В обоснование заявленных требований сослался на существенное нарушение порядка проведения проверки, отсутствие у Инспекции права на ее проведение.

Доводы заявителя об отсутствии оснований для проведения проверки, ввиду отсутствия надлежащим образом оформленного приказа руководителя не приняты судом по следующим основаниям.

В соответствии с пп.18 п.4 ст.1 Закона № 294-ФЗ особенности организации и проведения проверок в области государственного строительного надзора в части, касающейся вида, предмета, оснований проведения проверок, сроков и периодичности их проведения, уведомлений о проведении внеплановых выездных проверок и

согласования проведения внеплановых выездных проверок с органами прокуратуры, могут устанавливаться другими федеральными законами.

Согласно с ч.5 ст.54 ГрК РФ к отношениям, связанным с осуществлением государственного строительного надзора, организацией и проведением проверок юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, применяются положения Закона № 294-ФЗ с учетом особенностей организации и проведения проверок.

Порядок осуществления государственного строительного надзора устанавливается Правительством Российской Федерации (ч.8 ст.54 ГрК РФ).

В соответствии с указанной статьей Постановлением Правительства Российской Федерации от 01.02.2006 № 54 утверждено Положение об осуществлении государственного строительного надзора в Российской Федерации (далее – Положение).

Пунктом 9 названного Положения предусмотрено, что государственный строительный надзор осуществляется в форме проверок соответствия выполняемых работ требованиям технических регламентов (норм и правил), иных нормативных правовых актов и проектной документации.

Проверки проводятся должностным лицом (должностными лицами) органа государственного строительного надзора, уполномоченным на основании соответствующего распоряжения (приказа) органа государственного строительного надзора и от его имени осуществлять такой надзор в соответствии с программой проверок, а также в случае получения извещений, указанных в части 6 статьи 52 и части 3 статьи 53 Градостроительного кодекса Российской Федерации, обращений физических и юридических лиц, органов государственной власти и органов местного самоуправления (пункт 11 Положения).

Положения ч.6 ст.52 ГрК РФ к числу обязанностей лица, осуществляющего строительство, также относят обязанность извещать представителей органов государственного строительного надзора о сроках завершения работ, которые подлежат проверке.

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 28.1 КоАП РФ поводом к возбуждению дела об административном правонарушении является непосредственное обнаружение должностными лицами, уполномоченными составлять протоколы об административных правонарушениях, достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения.

В рассматриваемом случае проверка проведена Инспекцией на основании поступившего от заявителя извещения об окончании строительства, реконструкции капитального ремонта объекта капитального строительства и приказа (распоряжения) о проведении проверки в смысле, придаваемом законом № 294-ФЗ, не требовалось.

Постановлением апелляционной инстанции решение суда оставлено без изменения.

Аналогичная позиция изложена в постановлении Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 19.04.2011 по делу № А14-11323-2010.

Особенности государственного надзора в области организации и проведения азартных игр установлены в пунктах 3-6 статьи 15.1 Федерального закона от 26.12.2006 №244-ФЗ «О государственном регулировании деятельности по организации и проведению азартных игр и о внесении изменений в некоторые законодательные акты РФ», которыми определены основания проведения плановых и внеплановых проверок и особенности предварительного уведомления проверяемых лиц.

Следует также отметить, что в соответствии с пунктом 6 Положения о Федеральном государственном транспортном надзоре (утверждено Постановлением Правительства РФ от 19.03.2013 №236) к отношениям, связанным с осуществлением федерального государственного транспортного надзора, в том числе с организацией и проведением проверок субъектов надзора, положения Федерального закона №294-ФЗ применяются с учетом особенностей организации и проведения проверок, установленных статьей 28 Воздушного кодекса РФ, статьей 11 Федерального закона «О государственном контроле за осуществлением международных автомобильных перевозок и об ответственности за нарушение порядка их выполнения», статьей 6.1 Кодекса торгового мореплавания РФ, статьей 4.1 Кодекса внутреннего водного транспорта РФ, статьей 20.1 Федерального закона «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации», а также статьей 3.1 Федерального закона «Устав автомобильного транспорта и городского наземного электрического транспорта».

Кроме того, в связи со вступлением в силу с 01.09.2013 изменений, внесенных Федеральным законом от 02.07.2013 № 185-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации...», был расширен перечень отраслей, в которых особенности организации и проведения проверок в части, касающейся вида, предмета, оснований проведения проверок, сроков и периодичности их проведения, уведомлений о проведении внеплановых выездных проверок и согласования проведения

внеплановых выездных проверок с органами прокуратуры, могут устанавливаться другими федеральными законами: часть 4 статьи 1 Закона № 294-ФЗ дополнена пунктом 27 следующего содержания: «государственный контроль (надзор) в сфере образования».

**Большое внимание в судебной практике придается вопросу соблюдения административными органами при осуществлении государственного контроля (надзора) порядку проведения проверок и оформлению ее результатов.**

При этом следует отметить, что в ходе рассмотрения дел судами устанавливаются как незначительные нарушения административными органами требований Федерального закона №294-ФЗ, не влекущие признания незаконными и отмену актов, вынесенных по результатам проверок и отказ в привлечении к административной ответственности (нарушение срока вручения акта проверки /решение арбитражного суда Воронежской области от 20.09.2012 по делу №А14-14334/2012, поддержано постановлением Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 08.11.2012, решение арбитражного суда Воронежской области от 22.03.2013 по делу №А14-19130/2012, поддержано постановлением Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 11.06.2013/, составление одного акта по результатам нескольких проверок /решение арбитражного суда Воронежской области от 10.02.2012 по делу №А14-5037/2011, поддержано постановлением ФАС Центрального округа от 06.07.2012/), так и существенные нарушения, которые свидетельствуют о безусловном нарушении прав и законных интересов проверяемых лиц и недействительности результатов проверок.

В соответствии с пунктом 1 статьи 20 Федерального закона № 294-ФЗ результаты проверки, проведенной органом государственного контроля (надзора), органом муниципального контроля с грубым нарушением установленных настоящим Федеральным законом требований к организации и проведению проверок, не могут являться доказательствами нарушения проверяемым обязательных требований и требований, установленных муниципальными правовыми актами и подлежат отмене вышестоящим органом государственного контроля (надзора) или судом на основании заявления юридического лица, индивидуального предпринимателя.

Федеральным Законом № 294-ФЗ расширен ряд случаев, влекущих недействительность результатов проверки, проведенной с нарушением определенных положений данного Закона.

Перечень грубых нарушений требований Федерального установлен пунктом 2 статьи 20 Закона №294-ФЗ и включает в себя нарушение периодичности проведения и сроков проведения проверок, отсутствие оснований проведения проверок, нарушение сроков уведомления о предстоящей проверке, привлечение к проведению мероприятий по контролю неаккредитованных в установленном порядке граждан и организаций, истребования документов, не относящихся к предмету проверки и некоторые другие.

Наиболее часто в ходе судебных разбирательств выявляются следующие нарушения административными органами порядка проведения проверок и оформления результатов.

**Отсутствие оснований проведения плановой проверки; проведение плановой проверки, не включенной в ежегодный план проведения проверок; превышение установленных сроков проведения проверки.**

Дело № А14-619/2013

Общество обратилось в суд с заявлением о признании незаконным постановления административного органа.

Заявление мотивировано нарушением административным органом Закона № 294-ФЗ.

Изучив материалы дела, заслушав представителей лиц, участвующих в деле, суд нашел заявленные требования подлежащими удовлетворению по следующим основаниям.

В соответствии с частями 3, 4 статьи 9 Федерального закона № 294-ФЗ плановые проверки проводятся на основании разрабатываемых органами государственного контроля (надзора), органами муниципального контроля в соответствии с их полномочиями ежегодных планов.

В ежегодных планах проведения плановых проверок юридических лиц (их филиалов, представительств, обособленных структурных подразделений) и индивидуальных предпринимателей указываются в том числе: наименования юридических лиц (их филиалов, представительств, обособленных структурных подразделений), деятельность которых подлежит плановым проверкам, места нахождения юридических лиц (их филиалов, представительств, обособленных структурных подразделений) и места фактического осуществления ими своей деятельности; дата начала и сроки проведения каждой плановой проверки;

В соответствии с частью 4 статьи 13 Федерального закона № 294-ФЗ срок проведения каждой из предусмотренных статьями 11 и 12 настоящего Федерального закона проверок в отношении юридического лица, которое осуществляет свою деятельность на территориях нескольких субъектов Российской Федерации, устанавливается отдельно по каждому филиалу, представительству юридического лица.

Таким образом, проверка может осуществляться как по месту нахождения постоянно действующего исполнительного органа, так и по месту фактического осуществления деятельности, которым является, например, филиал юридического лица.

Поскольку Общество осуществляет свою деятельность на территориях нескольких субъектов Российской Федерации, что следует из выписки из ЕГРЮЛ, срок проведения плановых проверочных мероприятий в отношении каждого филиала, представительства, подразделения в силу части 4 статьи 13 Закона № 294-ФЗ должно устанавливаться отдельно, при этом проверка осуществляется на основании распоряжения, изданного органом государственного контроля (надзора) по месту фактического осуществления деятельности.

Из приведенных выше норм права, направленных на защиту прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля следует, что законодатель предусмотрел открытость осуществления и проведения мероприятий по контролю, выраженного, в том числе, и в обязательном заблаговременном размещении плана проведения плановых проверок юридических лиц и в заблаговременном направлении уведомления о предстоящей проверки с приложением соответствующего распоряжения (приказа). При этом, законодатель установил обязательное указание, как в плане проверок, так и в распоряжении (приказе) о проведении проверки не только наименование юридического лица подлежащего проверки, но и указания его филиалов подлежащих проверки и мест их размещения.

Как установлено судом и подтверждается материалами дела, информация о проведении выездной плановой проверки в отношении Общества в 2012 году была размещена на официальном сайте Генеральной прокуратуры Российской Федерации, при этом указание на филиалы заявителя и места нахождения филиалов в нарушение пункта 4 статьи 9 Федерального закона №294 в плане отсутствовало.

Из приказов и уведомления о проведении проверки нельзя установить, что плановая проверка предполагала проведение проверок и в отношении филиала,

поскольку по данному филиалу не установлен в данных документах отдельный срок проведения проверки, а так же отсутствует его адрес размещения.

Кроме того, в установленный срок Общество не было уведомлено о предстоящей проверке в отношении его филиала, а также у административного органа отсутствовали правовые основания для продления проверки, поскольку отсутствовали исключительные случаи, связанные с необходимостью проведения специальных исследований (испытаний), экспертиз со значительным объемом мероприятий по контролю, что привело к нарушению срока проведения проверки, установленного приказом.

На основании изложенного, суд посчитал обоснованным довод заявителя о том, что при проведении проверки административным органом были допущены нарушения требований Закона № 294-ФЗ.

Решение суда не обжаловано.

Выводы суда подтверждаются судебной практикой (постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 09.10.2012 и постановление ФАС Уральского округа от 25.12.2012 по делу № А76-11123/2012, а также постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 25.07.2011 и постановление ФАС Центрального округа от 11.11.2011 по делу № А08-825/2011).

**Включение плановой проверки в ежегодный план проведения плановых проверок до истечения одного года со дня принятия решения о переоформлении лицензии, является неправомерным и свидетельствует об отсутствии оснований проведения проверки.**

Дело №А14-8320/2012

Административный орган обратился в арбитражный суд с заявлением о привлечении Общества к административной ответственности за совершение административного правонарушения.

При рассмотрении дела судом установлено, что Министерством Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий Обществу была предоставлена лицензия на осуществление производства работ по монтажу, ремонту и обслуживанию средств обеспечения пожарной безопасности зданий и сооружений, сроком действия до 15.05.2012.

В связи с изменением места нахождения Общества и предполагаемого места осуществления лицензируемой деятельности последнее обратилось в лицензирующий орган с заявлением о переоформлении имеющейся у него лицензии. На основании решения лицензирующего органа от 09.11.2011 лицензия от 15.05.2007 переоформлена, срок действия продлен до 16.05.2017.

В части 1 статьи 19 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» закреплено, что к отношениям, связанным с осуществлением лицензионного контроля, применяются положения Закона № 294-ФЗ с учетом особенностей организации и проведения проверок, установленных частями 2 - 10 настоящей статьи.

Согласно частям 2, 3 статьи 9 Закона №294-ФЗ плановые проверки проводятся не чаще чем один раз в три года, на основании разрабатываемых органами государственного контроля (надзора), органами муниципального контроля в соответствии с их полномочиями ежегодных планов.

В силу части 9 статьи 19 Закона № 99-ФЗ основанием для включения плановой проверки лицензиата в ежегодный план проведения плановых проверок является: 1) истечение одного года со дня принятия решения о предоставлении лицензии или переоформлении лицензии; 2) истечение трех лет со дня окончания последней плановой проверки лицензиата; 3) истечение установленного Правительством Российской Федерации срока со дня окончания последней плановой проверки лицензиата, осуществляющего лицензируемый вид деятельности в сферах здравоохранения, образования, в социальной сфере.

Таким образом, включение плановой проверки лицензиата в ежегодный план проведения плановых проверок ранее, чем до истечения одного года со дня принятия решения о предоставлении лицензии или переоформлении лицензии, является неправомерным.

На основании изложенного суд пришел к выводу об отсутствии в данном случае оснований для проведения плановой проверки Общества, что в силу частей 2 статьи 20 Закона №294-ФЗ является грубым нарушением.

Решение суда не обжаловано.

Аналогичный вывод содержится в постановлении Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.06.2012 и постановлении ФАС Поволжского округа от

14.11.2012 по делу № А06-3158/2011.

**Проведение проверки с нарушением общего срока проведения плановых выездных проверок в отношении субъектов малого предпринимательства.**

Дело № А14-9036/2012

Заявитель обратился в суд с заявлением об обжаловании постановления административного органа о признании недействительным и отмене постановления по делу об административном правонарушении.

Заявитель ссылаясь на наличие процессуальных нарушений, допущенных административным органом при проведении проверки, в частности на превышение срока проведения плановых выездных проверок в год для микропредприятия, а также на недоказанность материалами административного дела факта нарушения им обязательных требований и правил пожарной безопасности.

Как следует из материалов дела, Общество является микропредприятием, в отношении него проверяющим уполномоченным органом должны соблюдаться правила, определенные ст. 13 Закона № 294-ФЗ, и общий срок проведения плановой выездной проверки не может превышать для него пятнадцать часов в год.

Обстоятельства дела свидетельствуют, что общий период проверки Общества, проведенной административным органом в период с 20.02.2012 по 05.03.2012 составил 50 часов, продление срока проверки в порядке, установленном ч. 3 ст. 13 Закона № 294, не производилось.

Продолжительность проверки усматривается из распоряжения, акта проверки. Доказательств фактического проведения проверки за меньший период времени не представлено.

Таким образом, отделом надзорной деятельности превышена максимально допустимая продолжительность проверки заявителя, что в свою очередь свидетельствует о нарушении прав и законных интересов Общества при осуществлении государственного надзора.

Проведение проверки с нарушением общего срока проведения плановых выездных проверок в год согласно пункту 3 части 2 статьи 20 Закона № 294 относится к грубым нарушениям требований, предъявляемых к организации и проведению проверок.

Кроме того, в акте проверки, протоколе об административном правонарушении, а также в оспариваемом постановлении содержится лишь перечисление нарушений обязательных пожарных требований и правил.

При этом доказательства их наличия (фототаблицы, технический план проверяемого помещения) в материалах административного дела отсутствуют.

Таким образом, учитывая отсутствие доказательств события и вины общества в совершении правонарушений, суд признал незаконным и отменил постановление административного органа.

Постановлением апелляционной инстанции решение суда оставлено без изменения.

В подтверждение этой позиции можно привести постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 24.08.2010 и постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 30.11.2010 по делу № А19-6677/10.

#### **Нарушение сроков и порядка уведомления о проведении плановой проверки.**

##### **Дело № А14-4016/2013**

Административный орган обратился в суд с заявлением о привлечении Общества к административной ответственности на основании протокола об административном правонарушении.

Общество требования заявителя не признало, ссылаясь на грубые процессуальные нарушения, допущенные административным органом в ходе проверки.

Суд заявленные требования удовлетворил по следующим основаниям.

Частью 12 статьи 9 Закона № 294-ФЗ установлено, что о проведении плановой проверки юридическое лицо, индивидуальный предприниматель уведомляются органом государственного контроля (надзора), органом муниципального контроля не позднее чем в течение трех рабочих дней до начала ее проведения посредством направления копии распоряжения или приказа руководителя, заместителя руководителя органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля о начале проведения плановой проверки заказным почтовым отправлением с уведомлением о вручении или иным доступным способом.

В силу части 2 статьи 20 Федерального закона № 294-ФЗ нарушение сроков и порядка уведомления о проведении плановой проверки относится к грубым нарушениям установленных требований к организации и проведению проверок, влекущим недействительность результатов проверки.

При рассмотрении дела было установлено, что плановая проверка назначена на основании приказа. Срок проведения проверки - с 09.04.2013 г. по 10.04.2012 г., при этом Общество было уведомлено о проведении проверки 09.04.2013, что свидетельствует о нарушении административным органом положений ч. 12 ст. 9 Федерального закона № 294-ФЗ.

Доказательств направления копии распоряжения о начале проведения плановой проверки заказным почтовым отправлением с уведомлением о вручении или иным доступным способом в установленный срок, административный орган в материалы дела не представил.

С учетом изложенного суд пришел к выводу об отсутствии оснований для привлечения Общества к административной ответственности, поскольку процессуальные нарушения, допущенные административным органом в ходе проверки, являются грубыми, имеют существенное значение, не позволяют рассмотреть дело всесторонне и полно.

Постановлением апелляционной инстанции решение суда оставлено без изменения.

Необходимо отметить, что в судебной практике сложилось единообразное применение норм Закона № 294-ФЗ в случаях нарушения сроков и порядка уведомления о проведении плановой проверки органами государственного или муниципального контроля (постановление ФАС Центрального округа от 25.02.2011 по делу № А35-5993/2010, постановление ФАС Уральского округа от 31.08.2012 по делу № А34-7410/2011, постановление ФАС Северо-Западного округа от 27.05.2013 по делу № А56-45178/2012, постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 28.03.2013 по делу № А46-22080/2012, постановление ФАС Поволжского округа от 07.06.2012 по делу № А55-16153/2011).

**Следует обратить внимание, что лицо, в отношении которого осуществляются контрольные мероприятия, должно быть уведомлено органом государственного контроля (надзора), органом муниципального контроля о предстоящей проверке «в течение трех рабочих дней», а не «за три рабочих дня».**

По делу № А14-18357/12 заявитель просил признать незаконным и отменить постановление административного органа о назначении административного наказания, ссылаясь на несоблюдение трехдневного срока уведомления о проведении проверки.

В соответствии с распоряжением административным органом определен период

проведения плановой выездной проверки с 16.10.2012 по 19.10.2012. Таким образом, о проведении проверки Общество должно было быть уведомлено не позднее 15.10.2012.

Как следует из материалов дела и не оспаривается заявителем, представитель Общества ознакомлен с распоряжением о проведении проверки 12.10.2012, о чем свидетельствует его подпись на распоряжении.

Таким образом, Общество было уведомлено о проведении плановой проверки 12.10.2012.

Поскольку Общество было уведомлено о проведении проверки в течение трех рабочих дней до начала ее проведения, следовательно, административным органом не нарушен установленный ч. 12 ст. 9 Федерального закона № 294-ФЗ срок уведомления юридического лица о проведении проверки. Учитывая данное обстоятельство, соответствующий довод заявителя отклонен судом.

Суд первой инстанции указал, что поскольку законодатель употребляет в указанной норме формулировку "в течение трех рабочих дней", а не "за три рабочих дня", днем уведомления можно считать любой из дней, входящих в установленный пунктом 12 статьи 9 Федерального закона N 294-ФЗ срок.

Постановлением апелляционной инстанции решение суда оставлено без изменения.

Указанный вывод суда согласуется со сложившейся судебной практикой (Постановление ФАС Поволжского округа от 18.10.2012 г. по делу № А55-14349/2012, постановление ФАС ЦО от 10.09.2012 по делу №А62-8000/2011, постановление ФАС Волго-Вятского округа от 11.10.2010 по делу № А29-1421/2010, постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.06.2013 по делу № А35-12448/2013).

**При проверке соблюдения требований Федерального закона №294-ФЗ в части уведомления проверяемых лиц о предстоящей проверке, следует учитывать и то, что пунктом 16 статьи 10 указанного Закона установлено правило о том, что при проведении внеплановой выездной проверки, юридическое лицо, индивидуальный предприниматель уведомляются органом государственного контроля (надзора), органом муниципального контроля не менее чем за двадцать четыре часа до начала ее проведения любым доступным способом, поскольку заблаговременное извещение лица о месте и времени составления протокола и**

**рассмотрения дела об административном правонарушении является гарантией реализации прав, указанных в ст. 25.1 КоАП РФ.**

Несоблюдение данного положения Закона согласно сложившейся правоприменительной практике расценивается в качестве грубого нарушения требований Закона, влекущее за собой отмену акта, вынесенного по итогам проверки или отказ в привлечении к административной ответственности (постановления Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 27.01.2012 по делу №А35-11214/2011, от 30.08.2011 по делу №А35-13767/2010, и др.).

**Возможность предварительно не уведомлять юридическое лицо или индивидуального предпринимателя о предстоящей проверке предусмотрена Федеральным законом №294-ФЗ только для случаев проведения внеплановых проверок деятельности, в результате которой причинен или причиняется вред жизни, здоровью граждан, вред животным, растениям, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, а также возникли или могут возникнуть чрезвычайные ситуации природного и техногенного характера, а также для случаев проверок обращений граждан о нарушении их прав потребителей.**

В указанных случаях доводы заявителей о нарушении их прав и законных интересов неуведомлением о предстоящей проверке были отклонены судом в решении арбитражного суда Воронежской области от 10.02.2012 по делу №А14-5037/2011, поддержанного постановлением Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 06.04.2012. Аналогичной правовой позиции придерживаются и другие суды (решение арбитражного суда Белгородской области от 09.08.2011 по делу №А08-3359/2011, поддержанное постановлением ФАС Центрального округа от 07.03.2012, решение арбитражного суда Орловской области от 26.02.2013 по делу №А48-4506/2012, поддержанное постановлением Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 07.05.2013 и др.)

**При этом в случаях проведения проверок деятельности, в результате которой причинен вред жизни, здоровью граждан, вред животным, растениям, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, а также**

**возникли или могут возникнуть чрезвычайные ситуации природного и техногенного характера, не требуется и предварительное согласование проверки с органами прокуратуры, последующее извещение прокуратуры о проведении проверки в течение 24 часов после ее начала будет свидетельствовать о соблюдении административными органами порядка проведения проверки (пункт 12 статьи 10 Федерального закона №294-ФЗ, постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 07.05.2013 по делу №А48-4506/2012).**

**В остальных случаях несогласование проведения проверки с прокуратурой оценивается судами в качестве грубого нарушения Федерального закона №294-ФЗ (постановления ФАС Центрального округа от 19.06.2013 по делу №А08-4205/2012, от 17.04.2013 по делу №А54-5581/2012, 24.10.2011 по делу №А48-418/2011 и др.).**

**Проведение проверки в отсутствие действующего поручения на проверку также является грубым нарушением порядка проведения проверок.**

Дело А14-13597/2012

Общество обратилось в арбитражный суд с заявлением к налоговому органу о признании незаконным и отмене постановления о привлечении к административной ответственности за нарушение требований законодательства о применении контрольно-кассовой техники.

Суд пришел к выводу, что заявленные требования подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

Согласно пункту 1 статьи 14 Закона № 294 проверка проводится на основании распоряжения или приказа руководителя, заместителя руководителя органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля. Проведение проверки без распоряжения или приказа руководителя, заместителя руководителя органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля отнесено к грубым нарушениям требований настоящего Федерального закона (подпункт 4 пункта 2 статьи 20) и влечет недействительность результатов проверки на основании пункта 1 статьи 20 данного Закона.

Приказом Минфина России от 17.10.2011 №132н, зарегистрированным в Минюсте РФ 17.01.2012 № 22921, утвержден Административный регламент исполнения ФНС России государственной функции по осуществлению контроля и надзора за соблюдением требований к контрольно-кассовой технике, порядком и условиями ее

регистрации и применения.

В соответствии с пунктом 22 Административного регламента основанием для начала административной процедуры по проверке выдачи кассовых чеков, бланков строгой отчетности, выдачи по требованию покупателя (клиента) документа (товарного чека, квитанции или другого документа, подтверждающего прием денежных средств за соответствующий товар (работу, услугу)) (далее - кассовые чеки), является поручение руководителя (заместителя руководителя) Инспекции на исполнение государственной функции, данного специалистам Инспекции.

Срок исполнения государственной функции в каждом конкретном случае устанавливается руководителем (заместителем руководителя) Инспекции и не может превышать пяти рабочих дней и исчисляется с даты поручения на исполнение государственной функции.

В частности предельный срок для составления акта проверки установлен пятью днями с даты поручения на исполнение Государственной функции.

С учетом анализа указанных положений, суд первой инстанции пришел к выводу о том, что по истечении указанных сроков такое поручение теряет свою актуальность и не может являться основанием для исполнения государственной функции.

Проверка, результаты которой послужили основанием для привлечения Общества к административной ответственности, проведена должностными лицами административного органа на основании поручений от 28.04.2012, акт по результатам исполнения государственной функции составлен 18.05.2012, т.е. за пределами сроков установленных Административным регламентом.

Поскольку проверка проведена, и доказательства по делу об административном правонарушении собраны в отсутствие действующего поручения на проверку, они не могли служить основанием для вынесения оспариваемого постановления.

Постановлением апелляционной инстанции решение суда оставлено без изменения.

Вывод суда о том, что проведение проверки без распоряжения или приказа руководителя органа контроля является грубым нарушением при проведении проверки, подтверждается и судебной практикой других судов (постановление ФАС Центрального округа от 27.09.2010 по делу № А68-3985/10, постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 17.11.2011 по делу N А81-712/2011, постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 21.02.2012 по делу № А48-3594/2011).

**Одним из предусмотренных пунктом 2 части 2 статьи 10 Федерального закона №294-ФЗ оснований для проведения внеплановой проверки является поступление в органы государственного контроля (надзора), органы муниципального контроля информации от органов государственной власти, органов местного самоуправления, из средств массовой информации о фактах причинения вреда жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде...**

**Судебная практика применения данной нормы не ставит указанное основание проведения проверки в зависимость от того, какое юридическое лицо обратилось в государственный орган с соответствующей информацией.**

Дело № 11850/2012

Департамент здравоохранения Воронежской области обратился в арбитражный суд с заявлением к Обществу о привлечении к административной ответственности.

Общество, возражая против удовлетворения заявления, ссылается на то, что внеплановая проверка проведена с грубыми нарушениями действующего законодательства в части её инициирования. В частности, с заявлением, послужившим основанием для проведения внеплановой проверки, обратилось Бюджетное учреждение здравоохранения Воронежской области «Воронежский центр контроля качества и сертификации лекарственных средств», проводившее в Обществе мониторинг недоброкачественных и фальсифицированных средств. Департамент здравоохранения осуществляет полномочия учредителя от имени Воронежской области в отношении Учреждения. Деятельность Департамента и Учреждения является взаимосвязанной.

Решением суда первой инстанции заявление Департамента удовлетворено.

Доводы Общества о том, что внеплановая проверка проведена с грубыми нарушениями действующего законодательства в части ее инициирования, судом отклонены, учитывая предмет и основание настоящего заявления, положения части 2 статьи 10 Федерального закона от 26.12.2008 №294-ФЗ, представленные документы, в том числе: обращение БУЗ ВО «Воронежский центр контроля качества и сертификации лекарственных средств», договор возмездного оказания услуг между указанным учреждением и Обществом, решение о согласовании проведения внеплановой выездной проверки, приказ, акт проверки, протокол.

Не согласившись с указанным решением, Общество обжаловало его в суд апелляционной инстанции.

В апелляционной жалобе заявитель ссылаясь на то, что в данном случае поводом для проведения внеплановой проверки послужило письмо в адрес Департамента со стороны Бюджетного Учреждения здравоохранения Воронежской области «Воронежский центр контроля качества и сертификации лекарственных средств», составленное им по результатам проверки Общества в целях мониторинговых исследований.

Заявитель указал, что по смыслу пункта 2 части 2 статьи 10 Закона № 294-ФЗ под юридическими лицами, наделенными правом на обращение в органы государственной власти в связи с нарушением их прав действиями других юридических лиц и предпринимателей, не могут пониматься государственные учреждения в случаях их обращения в органы государственной власти по вопросам, находящимся в сфере исполнения совместных или совпадающих по компетенции с органами государственной власти контрольных функций, поскольку это фактически означает возможность искусственного (в обход закона) инициирования органами государственной власти внеплановых проверок посредством задействования с этой целью вверенных им государственных учреждений.

По мнению Общества, данная норма предполагает, что основанием для обращения юридических лиц в контрольные государственные органы является нарушение их прав действиями других юридических лиц и предпринимателей, к каковым не могут быть отнесены результаты мониторинговых исследований их деятельности.

Деятельность Департамента и Учреждения являются взаимосвязанными, последнее подконтрольно Департаменту, а, следовательно, имевшая место внеплановая проверка со стороны Департамента была искусственно инспирирована, что не согласуется с положениями Закона № 294-ФЗ.

Кроме того, Заявитель указал на то, что мероприятия по мониторингу, проведенные Учреждением в отношении него, представляют собой исполнение функции самого Департамента, направленные на контроль качества лекарственных препаратов.

Суд апелляционной инстанции отклонил доводы заявителя по следующим основаниям.

Пунктом 2 части 2 статьи 10 Закона № 294-ФЗ предусмотрено, что основанием для проведения внеплановой проверки является поступление в органы государственного контроля (надзора), органы муниципального контроля обращений и заявлений граждан,

юридических лиц, индивидуальных предпринимателей информации от органов государственной власти, органов местного самоуправления, из средств массовой информации о фактах причинения вреда жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде, объектам культурного наследия народов РФ, безопасности государства, угрозы причинения такого вреда, а также возникновения или угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера; нарушения прав потребителей (в случае обращения граждан, права которых нарушены).

Как следует из материалов дела в данном случае основанием для проведения проверки в отношении ООО «Штаб» послужило обращение БУЗ ВО «Воронежский центр контроля качества и сертификации лекарственных средств» в адрес департамента здравоохранения Воронежской области об обнаружении в торговом зале лекарственных средств с истекшим сроком годности, что свидетельствует о грубом нарушении лицензиатом лицензионных требований.

Проведение проверки было согласовано с прокуратурой Воронежской области.

Положением о порядке проведения мероприятий, направленных на предотвращение поступления фальсифицированных и недоброкачественных лекарственных препаратов на территорию Воронежской области, утвержденного Приказом Департамента здравоохранения Воронежской области от 28.09.2010 № 1363, регламентирован порядок взаимодействия Департамента здравоохранения Воронежской области и БУЗ ВО «Воронежский центр контроля качества и сертификации лекарственных средств».

БУЗ ВО «Воронежский центр контроля качества и сертификации лекарственных средств» является юридическим лицом.

Учитывая вышеизложенное, у Департамента имелись законные основания для проведения внеплановой проверки в отношении Общества.

Кроме того, при исследовании правильности применения закона № 294-ФЗ органами контроля и надзора судебные органы сталкиваются с необходимостью оценки правомерности сбора доказательств

**В случае установления при проведении внеплановой выездной проверки по исполнению выданного предписания фактов ранее отсутствовавших нарушений требований, установленных законом, одновременное привлечение виновного лица к административной ответственности правомерно при условии, что ранее**

**отсутствовавшие нарушения выявлены без дополнительного истребования от проверяемого лица документов или иной информации.**

Дело № А14-14908/2012

Общество обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании незаконным и отмене постановления по делу об административном правонарушении в области строительства.

В обоснование своих требований заявитель ссылается на нарушение административным органом порядка привлечения юридического лица к административной ответственности ввиду отсутствия правовых оснований для проведения новой проверки в рамках внеплановой проверки исполнения ранее выданного предписания.

Суд находит заявленные требования подлежащими удовлетворению по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, Общество привлечено к административной ответственности по результатам проведения внеплановой выездной проверки.

Из приказа о проведении внеплановой выездной проверки следует, что целью данной проверки явился контроль исполнения ранее выданного предписания и полномочия административного органа ограничены именно данным предметом проверки.

Между тем, из протокола об административном нарушении, оформленного по результатам внеплановой проверки, усматривается, что административный орган вышел за пределы предмета проверки, установленного приказом о проведении внеплановой выездной проверки, и осуществил контроль за соблюдением Обществом в процессе строительства требований Градостроительного кодекса РФ, т.е. фактически проведена новая плановая проверка на предмет выявления новых нарушений строительных норм и правил.

В связи с чем, совершение процессуальных действий по проверке соблюдения указанных требований помимо проверки исполнения ранее выданного предписания, выходит за рамки полномочий административного органа, которыми он обладает, осуществляя внеплановую проверку исполнения предписания.

Согласно п.15 Рекомендаций межрегионального научно-консультативного совета Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа и Федерального

арбитражного суда Центрального округа (от 27-28 сентября 2012 года) в случае установления при проведении внеплановой выездной проверки по исполнению выданного предписания фактов ранее отсутствовавших нарушений требований, установленных законом, одновременное привлечение виновного лица к административной ответственности правомерно при условии, что ранее отсутствовавшие нарушения выявлены без дополнительного истребования от проверяемого лица документов или иной информации. При указанных обстоятельствах положения Федерального закона от 26.12.2008 N 294-ФЗ не нарушаются.

Вместе с тем, в рассматриваемом случае для установления наличия (отсутствия) нарушений Градостроительного кодекса РФ необходимо было получать дополнительные документы: доказательства направления в орган строительного надзора извещения о сроках окончания работ, подлежащих проверке, по образцу, приведенному в Приложении N4 к Приказу Ростехнадзора от 26.12.2006 N 1129 "Об утверждении и введении в действие Порядка проведения проверок при осуществлении государственного строительного надзора и выдачи заключений о соответствии построенных, реконструированных, отремонтированных объектов капитального строительства требованиям технических регламентов (норм и правил), иных нормативных правовых актов, проектной документации".

При таких обстоятельствах суд посчитал необоснованным расширение предмета внеплановой проверки, протокол об административном нарушении составлен с превышением полномочий, предоставленных административному органу при проведении внеплановой проверки и не может служить доказательством нарушения Обществом строительных норм и правил.

С учетом установленных судом обстоятельств суд пришел к выводу, что привлечение Общества к административной ответственности является незаконным.

Решение суда не обжаловано.

Проанализировав дела, связанные с применением законодательства о порядке осуществления государственного (муниципального) контроля и надзора, можно сказать, что практика рассмотрения дел Арбитражным судом Воронежской области соответствует законодательству и сложившейся практике, выраженной в постановлениях ФАС Центрального округа и Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда, о чем свидетельствует отсутствие отмен судебных актов именно в

связи с необоснованным либо неправильным применением норм Федерального закона №294-ФЗ, либо в связи с неприменением его положений в случаях, когда это прямо следует из рассматриваемых правоотношений.

Кроме того, позиция арбитражного суда Воронежской области согласуется и с позицией, изложенной в постановлениях других арбитражных судов.

Анализ же действующего законодательства, регулирующего правоотношения в области порядка организации и проведения уполномоченными органами государственного контроля (надзора), позволяет сделать вывод о том, что в настоящее время на законодательном уровне усматривается тенденция приведения к общему универсальному порядку процедуры проведения проверок хозяйствующих субъектов уполномоченными органами, но с установлением особенностей такого порядка в отдельных отраслях хозяйственной деятельности, требующих учета специфики осуществления данной деятельности, уровня и степени ее влияния на окружающую действительность, что, в свою очередь, бесспорно придает большую правовую определенность в вопросе о применении норм законодательства при рассмотрении споров, возникающих по результатам проводимых проверок.

27.09.2013

Руководитель

М.С.Есакова

Исполнитель

И.В.Пилип