

Заключение Уполномоченного по защите прав предпринимателей в Республике Карелия по жалобе Индивидуального предпринимателя

Жалоба от 25.09.2019 г. №10-00251-ОБ

Дело в Петрозаводском городском суде №12-1040/2019

В производстве Уполномоченного по защите прав предпринимателей в Республике Карелия (далее - Уполномоченный) находится жалоба Индивидуального предпринимателя (далее - ИП, Заявитель) на постановление Административной комиссией Петрозаводского городского округа №1.3.3-03/1604-2019 о назначении административного наказания по делу об административном правонарушении №1.3.3-01/1604-2019 от 06.09.2019г. (далее – Постановление) в отношении ИП по ч.5 ст.2.14 Закона Республики Карелия от 15.05.2008г. №1191-РК «Об административных правонарушениях» (далее – Закон РК №1191-РК).

С назначенным наказанием ИП не согласна.

Мероприятия по инициативе Уполномоченного:

Уполномоченный изучил предоставленные Заявителем документы, а также действующее законодательство по данному вопросу, а именно:

- Федеральный закон от 30.12.2001 г. № 195-ФЗ «Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» (далее - КоАП РФ)
- Закон Республики Карелия от 15.05.2008г. №1191-РК «Об административных правонарушениях» (далее – Закон РК №1191-РК),
- Закон Республики Карелия от 18.12.2012 №1659-ЗРК «Об административных комиссиях в Республике Карелия и наделении органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями Республики Карелия» (далее – Закон РК №1659-ЗРК)

Анализ вышеуказанных норм права приводит к следующим выводам:

- Закон РК №1659-ЗРК (ч.2 ст.2) определяет, что Административная комиссия должна рассматривать дело об административном правонарушении в соответствии с требованиями КОАП РФ, включая применение **ст.ст.3.4 и 4.1.1 КОАП РФ**;

- Закон РК №1191-РК отсылает при определении видов наказаний на КОАП РФ, в котором в качестве санкции может применяться **предупреждение**, это сделано в связи с тем, что законы субъектов РФ не могут противоречить федеральным законам, одним из которых и является КОАП РФ, кроме того, региональные кодексы об административных правонарушениях не могут вводить более строгую административную ответственность, чем предусмотрено в КОАП РФ;

- вмененная ч.5 ст.2.14 Закона РК №1191-РК в качестве одной из санкций предусматривает вынесение **предупреждения только для граждан**, для должностных лиц, к которым относятся **индивидуальные предприниматели**, применение предупреждения **не предусмотрено**;

- порядок **замены** административного штрафа **на предупреждение** предусмотрено в **ст.4.1.1 КОАП РФ** и активно используется в судебной практике, но это осуществляется при определенных условиях, в частности, предусмотренных ч.2 ст.3.4 КОАП РФ, а также в случае, если лицо, привлеченное к административной ответственности:

- 1) является индивидуальным предпринимателем;
- 2) является субъектом малого и среднего предпринимательства;
- 3) впервые совершило административное правонарушение;
- 4) в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях (в ч.5 ст.2.14 Закона РК для ИП не предусмотрено предупреждений), административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных ч.2 ст.3.4 настоящего Кодекса.

Вывод:

1. Рассмотрение Административной комиссией дела об административном правонарушении, ответственность по которому предусмотрена ч.5 ст.2.14 Законом РК №1191-РК, осуществляется в соответствии с требованиями КОАП РФ, в т.ч., **с учетом требований ст.4.1.1 КОАП РФ.**

2. Согласно ч.1 ст.4.1.1 КОАП РФ являющимся **субъектами малого и среднего предпринимательства лицам,** осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и юридическим лицам, а также их работникам за **впервые** совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), **муниципального контроля,** в случаях, если назначение административного наказания **в виде предупреждения не предусмотрено** соответствующей статьей раздела II настоящего Кодекса или **закона субъекта Российской Федерации** об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при **наличии обстоятельств, предусмотренных ч.2 ст.3.4** настоящего Кодекса, **за исключением случаев, предусмотренных ч.2** настоящей статьи.

2.1. ИП является субъектом малого предпринимательства и внесен в Единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства 10.05.2019 г. (Приложение №1)

2.2. **Правонарушение, по которому Заявитель привлечен к административной ответственности совершено впервые.** ИП ранее к административной ответственности в соответствии с Законом Республики Карелия № 1191-РК, в том числе по ч.5 ст. 2.14, а также по составам административных правонарушений, предусмотренных КоАП РФ, не привлекалась, что отражено в абз. 10-11 п.2 Постановления.

2.3. ИП не причинила вреда и не совершала действия, повлекшие возникновение угрозы причинению вреда.

Согласно ч.2 ст.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 культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации (**штендер не установлен на фасадах памятников истории и культуры, обратное не доказано материалами дела**);

- безопасности государства (**штендер не содержит сведений, составляющих государственную или иную охраняемую законом тайну, не установлен рядом с режимными организациями, не мешал проходу и проезду охраняемых лиц, обратное не доказано материалами дела**);

- угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера (**штендер каким-либо образом не создает условия чрезвычайным ситуациям – не перекрывает течение рек, выброс вулканической лавы и т.д., обратное не доказано материалами дела**);

- при отсутствии имущественного ущерба (**в ходе рассмотрения дела об административном правонарушении заявлений от юридических лиц, физических лиц, индивидуальных предпринимателей о причинении им имущественного вреда не поступало, к материалам дела указанные заявления не приобщались, в Постановлении данный факт не отражен, иное не доказано материалами дела**).

2.4. Заявитель **не привлекается** Административной комиссией к административной ответственности, предусмотренной ст.ст.13.15, 14.31 - 14.33, 19.3, 19.5, 19.5.1, 19.6, 19.8 -19.8.2, 19.23, ч.ч.2 и 3 ст.19.27, ст.ст.19.28, 19.29, 19.30, 19.33 КОАП РФ.

2.5. Как установлено в ходе рассмотрения дела об административном правонарушении и отражено в Постановлении (абз.10-11 л.2 Постановления), в действиях ИП **не установлено отягчающих обстоятельств**.

3. Вывод

3.1. Исходя из обстоятельств дела об административном правонарушении, закрепленных в протоколе об административном правонарушении, в Постановлении, с учетом ст.ст.3.4, 4.1.1 КОАП РФ, Административная комиссия в силу закона должна была заменить административный штраф, предусмотренный ч.5 ст. ст.2.14 Закона РК №1191-РК, на предупреждение, т.к. все условия и основания, предусмотренные ст.4.1.1 КОАП РФ имелись.

Суд, установив отсутствие оснований для применения конкретной меры ответственности, принимает решение о признании незаконным и об изменении

оспариваемого постановления в части назначения наказания. В данном случае в резолютивной части решения указывается мера ответственности, назначенная судом с учетом названных обстоятельств.

3.2. Нарушен процессуальный порядок ведения дела об административном правонарушении.

Согласно п.2 ст.26.1 КОАП РФ, по делу об административном правонарушении выяснению подлежит лицо, совершившее противоправные действия (бездействие), за которые настоящим Кодексом или законом субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность.

Как указано в протоколе об административном правонарушении от 20.08.2019г. №301/2-П, ответственным за размещение рекламного щтендера является ИП, т.е., в рамках дела об административном правонарушении было установлено лицо, совершившее противоправное действие, при этом, факт того, что лицо, незаконно установившее рекламный щтендер – было установлено из письма УМВД РФ по г.Петрозаводску от 03.07.2019г. №30/15482 (п.5 абз.4 л.2 протокола).

В соответствии с ч.4 ст.28.1 КОАП РФ, дело об административном правонарушении **считается возбужденным с момента:**

- составления протокола осмотра места совершения административного правонарушения (**согласно материалам дела не составлялся**);
- составления первого протокола о применении мер обеспечения производства по делу об административном правонарушении, предусмотренных ст.27.1 настоящего Кодекса (**согласно материалам дела не составлялся**);
- составления протокола об административном правонарушении или вынесения прокурором постановления о возбуждении дела об административном правонарушении (**протокол составлен 20.08.2019г.**);
- вынесения определения о возбуждении дела об административном правонарушении при необходимости проведения административного расследования, предусмотренного ст.28.7 настоящего Кодекса (**согласно материалам дела не выносилось, административное расследование не проводилось**);

- вынесения постановления по делу об административном правонарушении в случае, предусмотренном ч.1 или ч.3 ст.28.6 настоящего Кодекса (**не выносились**).

Из указанных в ч.4 ст.28.1 КОАП РФ процессуальных документов, протокол об административном правонарушении был составлен только 20.08.2019г., а личность виновного была установлена 03.07.2019г., исходя из письма УМВД, т.е., **личность виновного, как это предусмотрено п.2 ст.26.1 КОАП РФ, была установлена задолго до возбуждения дела об административном правонарушении, следовательно, нарушен процессуальный порядок ведения дела об административном правонарушении.**

3.3. Административной комиссией были нарушены процессуальные требования, предусмотренные КоАП РФ в качестве гарантий лица, в отношении которого рассматривается дела об административном правонарушении, т.е. порядок привлечения к административной ответственности Заявителя.

3.3.1. Ст.29.1 КОАП РФ определяет процессуальные действия, необходимые для подготовки к рассмотрению дела об административном правонарушении, а ст.29.4 КОАП РФ содержит виды определений, постановлений, выносимых при подготовке к рассмотрению дела об административном правонарушении.

Среди процессуальных действий в соответствии со ст.29.1 КОАП Р не предусмотрено **дополнительное выяснение обстоятельств** дела об административном правонарушении (в ст.29.4 КОАП РФ не предусматривается вынесение каких-либо определений, направленных на закрепление таких процессуальных действий.)

В то же время, должностным лицом 21.08.2019 г. было вынесено определение №1.3.3-02/268 о продлении срока рассмотрения дела об административном правонарушении в связи с необходимостью в дополнительном выяснении обстоятельств дела (п.1 определения). Все обстоятельства, установленные по делу, указаны в протоколе об административном правонарушении (ч.2 ст.28.2 КОАП РФ).

Выяснение любых дополнительных обстоятельств по существу дела после составления протокола об административном правонарушении – незаконно.

Таким образом, в силу закона (КОАП РФ и Закона РК №1659-ЗРК) Административная комиссия Петрозаводского городского округа:

- должна была при рассмотрении дела об административном правонарушении установить эти обстоятельства, т.к. такое процессуальное действие является обязательным, в соответствии со ст.26.1 КОАП РФ;

- при наличии оснований, о которых указано выше, должна была применить ст.4.1.1 КОАП РФ, но в нарушение требований КОАП РФ, не применила;

- в процессе рассмотрения дела об административном правонарушении допущены процессуальные нарушения (нарушен порядок подготовки и рассмотрения дела, вынесено не предусмотренное КОАП РФ определение о продлении рассмотрения дела об административном правонарушении, не учтены условия, предусмотренные ст.3.4 КОАП РФ.

Процессуальные нарушения могут стать безусловным основанием для отмены Постановления о привлечении к административной ответственности.

Согласно ст.ст.25.1, 26.2, 26.3 КОАП РФ, доказательствами по делу об административном правонарушении являются любые фактические данные, на основании которых судья, орган, должностное лицо, в производстве которых находится дело, устанавливают наличие или отсутствие события административного правонарушения, виновность лица, привлекаемого к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела.

На основании изложенного предлагаю направить в суд Ходатайство о приобщении к материалам дела №12-1040/2019 Заключение Уполномоченного по защите прав предпринимателей в Республике Карелия, а также учесть мнение Уполномоченного при вынесении решения по делу.

Приложение:

1. Копия Указа Главы Республики Карелия о назначении Уполномоченного по защите прав предпринимателей в Республике Карелия от 17.12.2014 г. № 103.

Уполномоченный
по защите прав
предпринимателей в
Республике Карелия

Е.Г. Гнётова

«7» октября 2019 г.