

## Экспертное заключение

Уполномоченного по защите прав предпринимателей в Республике

Карелия Е.Г. Гнётовой по жалобе Общества с ограниченной

ответственностью

*Жалоба от 13.07.2020 № 10-00561-ОБ*

*Решение Арбитражного суда Республики Карелия по делу А26-6441/2020 в пользу субъекта предпринимательской деятельности*

Управлением Министерства внутренних дел Российской Федерации по г. Петрозаводску (далее – Истец, УМВД РФ по г. Петрозаводску, Административный орган) в Арбитражный суд Республики Карелия подано заявление от 02.07.2020г. о привлечении к административной ответственности Общества с ограниченной ответственностью (далее – ООО, Общество, Ответчик). Обществу вменяется в вину совершение административного правонарушения, предусмотренного ст.14.37 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации (далее – КоАП РФ).

Ранее Общество обратилось к Уполномоченному по защите прав предпринимателей в Республике Карелия (далее – Уполномоченный) с жалобой на действия должностных лиц УМВД РФ по г. Петрозаводску в связи с привлечением ООО к административной ответственности по ст. 14.37 КоАП РФ. Административным органом вменяется Ответчику установка и (или) эксплуатация трех рекламных конструкции по адресу: г. Петрозаводск, улица Гоголя, д. 28 без предусмотренного законодательством разрешения на установку и эксплуатацию, а равно установка и (или) эксплуатация рекламных конструкций с нарушением требований технического регламента, ответственность за которую предусматривается ответственность по ст.14.37 КоАП РФ. Жалоба Общества с ограниченной ответственностью ООО официально зарегистрирована Уполномоченным под № 10-00561-ОБ.

Изучив документы и материалы, собранные УМВД РФ по г. Петрозаводску в ходе проведения административного расследования и

представленные Уполномоченному Обществом, а также законодательство Российской Федерации по указанной проблематике, Уполномоченный пришёл к выводу **об отсутствии оснований для привлечения ООО к административной ответственности по ст.14.37 КоАП РФ.**

В соответствии со ст. 2.1. КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое настоящим Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность. В соответствии с ч.1.ст.1.5. КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

**Уполномоченный полагает, что отсутствуют признаки вменяемого Обществу административного правонарушения, а также не доказана вина Ответчика в связи со следующим:**

**1. Собранных УМВД РФ по г. Петрозаводску доказательств недостаточно, чтобы установить субъект административного правонарушения.**

В п. 14 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012г. №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» указано:

*«Рассматривая дела, связанные с привлечением лиц к административной ответственности за установку рекламной конструкции без предусмотренного законодательством разрешения на ее установку и (или) установку рекламной конструкции с нарушением требований технического регламента, суды должны исходить из того, что субъектами ответственности за административное правонарушение, предусмотренное статьей 14.37 КоАП РФ, могут*

являться не только заказчик по договору на установку рекламной конструкции, в интересах которого производится такая установка, но и лицо, непосредственно выполнившее работу по установке рекламной конструкции, так как оно обязано удостовериться в том, что заказчик работ обладает соответствующим разрешением на установку рекламной конструкции».

**1.1. Нет доказательств того, что Ответчик является владельцем рекламной конструкции.**

В силу ч.1 ст.19 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон № 38-ФЗ) Владелец рекламной конструкции (физическое или юридическое лицо) - собственник рекламной конструкции либо иное лицо, обладающее вещным правом на рекламную конструкцию или правом владения и пользования рекламной конструкцией на основании договора с ее собственником.

**Необходимо отметить, что УМВД РФ по г. Петрозаводску не представлены данные о том, что именно ООО является владельцем рекламной конструкции.**

В материалах дела в качестве доказательств вины Общества, как указано в заявлении о привлечении к административной ответственности, приобщены:

- протокол об административном правонарушении от 23.06.2020г. серии К №022060;
- акт осмотра наружной рекламы от 06.06.2020г.;
- фототаблица.

Ни один из указанных документов, перечисленных в Заявлении в качестве доказательств по делу об административном правонарушении, не содержит данных о том, что владельцем рекламной конструкции является ООО, привлекаемое к административной ответственности.

**1.2. Нет доказательств, что ООО эксплуатировало указанную рекламную конструкцию и являлось распространителем наружной рекламы.**

Доказательствами, подтверждающими факт владения рекламной конструкцией, могут являться бухгалтерские и (или) финансовые документы, подтверждающие оплату приобретения рекламных конструкций, либо договор размещения наружной рекламы на рекламной конструкции владельца, объяснения должностных лиц, с которыми был заключен договор на размещение рекламы, другие документы. **Однако, таких доказательств в ходе административного расследования получено не было. В тексте Акта указано, что собственник рекламной конструкции и рекламораспространитель не установлены.**

**2. Превышение полномочий Административного органа в связи с осуществлением контроля за исполнением Федерального закона «О рекламе» от 13.03.2006 № 38-ФЗ (далее – Закон № 38-ФЗ).**

В Акте осмотра наружной рекламы от 06.06.2020 года указано, что инспектором отдела ИАЗ УМВД РФ по г. Петрозаводску лейтенантом полиции Урмановым Д.П. проводится «контроль за соблюдением Закона № 38-ФЗ».

При этом в силу ч.1 ст.33 Федерального закона №38-ФЗ государственный надзор за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе осуществляет в пределах своих полномочий **антимонопольный орган.**

Исходя из совокупности положений пп.15.1 ч.1 ст.15 и пп.26.1 ч.1 ст.6 Федерального закона от 06.10.2003г. №131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», ст.19 Федерального закона №38-ФЗ, пп.4 ст.2 Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и

индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», **органы местного самоуправления** муниципальных районов и городских округов наделены полномочиями по осуществлению **муниципального контроля в сфере размещения наружной рекламы**. Согласно п.1 ст.21 Федерального закона от 17.01.1992г. №2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» **прокурор осуществляет надзор за исполнением законов**, действующих на территории Российской Федерации, в том числе органами управления и руководителями коммерческих и некоммерческих организаций.

Федеральный закон от 07.02.2011г. №3-ФЗ «О полиции» **не наделяет** органы полиции правом осуществлять **контроль** и (или) **надзор** за исполнением закона «О рекламе».

В соответствии с Приказами МВД РФ от 23.08.2017г. №664, от 31.12.2018г. №878, от 24.04.2018г. №249, от 26.06.2017г. №411, от 14.11.2016г. №727, от 30.03.2015г. №380, **МВД РФ уполномочено на проведение федерального государственного надзора (контроля) только** в области:

- соблюдения участниками дорожного движения требований законодательства Российской Федерации в области безопасности дорожного движения, в т.ч. юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями, осуществляющими деятельность по эксплуатации автомобильных дорог (их участков), в том числе в границах железнодорожных переездов, выполняющими работы и предоставляющими услуги по техническому обслуживанию и ремонту транспортных средств;
- соблюдения гражданами Российской Федерации, нанимателями (собственниками) жилых помещений, должностными лицами и лицами, ответственными за прием и передачу в органы регистрационного учета документов для регистрации и снятия с регистрационного учета граждан

Российской Федерации по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации, правил регистрации и снятия граждан Российской Федерации с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации;

- деятельности, связанной с оборотом прекурсоров наркотических средств и психотропных веществ;

- соблюдения осуществляющими деятельность по эксплуатации транспортных средств, выполняющими работы и представляющими услуги по техническому обслуживанию и ремонту транспортных средств юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями и гражданами – участниками дорожного движения требований законодательства Российской Федерации, правил, стандартов, технических норм и иных нормативных документов в области обеспечения безопасности дорожного движения к конструкции и техническому состоянию находящихся в эксплуатации автотранспортных средств и предметов их дополнительного оборудования, изменению их конструкции, перевозкам пассажиров и грузов

- безопасности дорожного движения в части соблюдения требований законодательства Российской Федерации о безопасности дорожного движения, правил, стандартов, технических норм и иных требований нормативных документов в области обеспечения безопасности дорожного движения при строительстве, реконструкции, ремонте и эксплуатации автомобильных дорог.

В силу п.п.9 и 10 Типового положения об отделе (отделении, группе) по исполнению административного законодательства территориального органа МВД РФ на межрегиональном и районном уровнях (Утв. Приказом МВД РФ от 29.12.2012г. №1156) одной из задач подразделения по исполнению административного законодательства является непосредственное осуществление производства по делам об

административных правонарушениях, пресечение административных правонарушений, требующих проведения административного расследования, а также рассматриваемых в порядке арбитражного процессуального производства в установленных законодательством случаях.

**Таким образом, в силу вышеуказанных федеральных законов, нормативных правовых актов МВД РФ органы полиции не наделены правом осуществлять контроль (надзор) за соблюдением и исполнением Закона № 38-ФЗ, соответственно, инспектор отдела исполнения административного законодательства УМВД РФ по г. Петрозаводску лейтенант полиции Урманов Д.П. был не вправе осуществлять контроль за соблюдением и исполнением Закона № 38-ФЗ, следовательно, акт от 06.06.2020 года, составленный по результатам незаконного контроля за исполнением Закона № 38-ФЗ, не может быть признан допустимым доказательством по рассматриваемому делу об административном правонарушении.**

### **3.Отсутствует состав вменяемого административного нарушения.**

Объективная сторона правонарушения обязательно должна быть подтверждена объективными данными, полученными на законных основаниях административным органом. Выводы о наличии в действиях лица состава административного правонарушения могут быть сделаны только на основании исследованной надлежащим образом всей совокупности собранных по делу доказательств. Из вышеизложенного следует об отсутствии доказательств того, что субъектом правонарушения является ООО. Объективная сторона административного правонарушения также не обоснована Административным органом. Вина ООО не доказана в установленном законом порядке и базируется на недопустимых доказательствах: акте и

фототаблице, составленной в рамках незаконного мероприятия по контролю. Иных доказательств в ходе административного расследования получено не было. Протокол об административном правонарушении дублирует обстоятельства, установленные в Акте.

**При отсутствии субъекта и объективной стороны административного правонарушения не может быть самого правонарушения, следовательно, в соответствии с п.2 ч.1 ст.24.5 КоАП РФ производство по делу об административном правонарушении подлежит прекращению в связи с отсутствием состава вменяемого административного правонарушения.**

**4. Существенные нарушения при составлении протокола об административном правонарушении.**

**4.1. В Протоколе об административном правонарушении, представленном в суд, не указан факт разъяснения законному представителю Общества его прав и обязанностей, предусмотренных ст.51 Конституции РФ и ст. 28.2 КоАП РФ.**

В статье 28.2 КоАП РФ содержатся требования к составлению протокола о совершении административного правонарушения, которые продиктованы, в том числе, необходимостью обеспечить соблюдение гарантий защиты прав лица, привлекаемого к ответственности. В частности, указанному лицу разъясняются права и обязанности, о чем в протоколе делается соответствующая запись (часть 3 ст. 28.2 КоАП РФ). Согласно пункту 17 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 27.01.2003 № 2 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» суду при рассмотрении дела о привлечении к административной ответственности необходимо проверять соблюдение положений статьи 28.2 КоАП РФ, направленных



на защиту прав лиц, в отношении которых возбуждено дело об административном правонарушении, имея в виду, что их нарушение может являться основанием для отказа в удовлетворении требования административного органа о привлечении к административной ответственности.

Как указано в определении Конституционного Суда РФ от 27.01.2011 № 89-О-О, протокол об административном правонарушении представляет собой процессуальный документ, фиксирующий фактические данные, имеющие значение для правильного разрешения дела об административном правонарушении, и содержащий в том числе позицию лица, в отношении которого данное дело возбуждено, и его подпись, что является средством обеспечения достоверности указанного документа.

**Таким образом, лицу, в отношении которого возбуждено административное производство, должны быть разъяснены его права и обязанности, о чем в протоколе об административном правонарушении указанным лицом должна быть сделана соответствующая запись.**

**4.2. Не отражены объяснения законного представителя Общества по обстоятельствам совершения правонарушения, данное им 30.06.2020г., что в соответствии с правовой позицией, высказанной Верховным судом РФ и отраженной в соответствующем Пленуме от 24.03.2005г. №5 (п.п.4, 18), делает данный протокол недопустимым доказательством по делу.**

### **Выводы.**

В материалах дела отсутствуют доказательства, свидетельствующие о том, что установка спорной рекламной конструкции осуществлена ООО, а также то, что Общество является ее собственником или владельцем.

Размещение на уже установленной рекламной конструкции ее владельцем информации иного лица не образует в отношении лица, чья информация размещена на рекламной конструкции, событие административного правонарушения, предусмотренного ст.14.37 КоАП РФ.

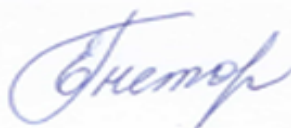
Вина Общества во вменяемом административном правонарушении не доказана в предусмотренном КоАП РФ порядке. Исходя из положения ст. 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина. Неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, толкуются в пользу этого лица.

Доказательства собраны с нарушением закона в ходе непредусмотренной для органов полиции процедуры за соблюдением и исполнением Закона №38-ФЗ.

**Таким образом, имеющимися в деле доказательствами не подтверждается наличие в отношении Ответчика состава вменяемого ему административного правонарушения, что в силу п.п. 2 ч.1 ст.24.5 КоАП РФ является обстоятельствами, исключающими производство по делу об административном правонарушении.**

**На основании изложенного прошу суд отказать Управлению МВД РФ по г. Петрозаводску в удовлетворении заявления о привлечении Ответчика - ООО к административной ответственности по ст.14.37 КоАП РФ.**

**Уполномоченный  
по защите прав  
предпринимателей в  
Республике Карелия**



**Е.Г. Гнётова**