**Дело № 05-0170/18/2021**

 **П О С Т А Н О В Л Е Н И Е**

02 июля 2021 года гор. Симферополь

Мировой судья судебного участка №18 Центрального судебного района г. Симферополь (Центральный район городского округа Симферополя) Республики Крым – Ляхович А.Н., с участием защитника – Казакова Д.С., представителя Роспотребнадзора – Иванова А.К.,

рассмотрев дело об административном правонарушении в отношении:

индивидуального предпринимателя Азизовой Ирины Анатольевны, /данные изъяты/,

по ч. 4 ст. 15.12 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

**У с т а н о в и л :**

17 марта 2021 старшим специалистом 1-го разряда Территориального отдела по г. Симферополю и Симферопольскому району Межрегионального управления Роспотребнадзора по Республике Крым и г. Севастополю /данные изъяты/ составлен протокол об административном правонарушении №/данные изъяты/, предусмотренном ч.4 ст. 15.12 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях года в отношении индивидуального предпринимателя Азизовой И.А.

Согласно вышеуказанного протокола, /данные изъяты/ года в период времени с /данные изъяты/ по адресу: /данные изъяты/, в помещении, арендуемом ИП Азизовой И.А., на котором имеется вывеска «Табак», ИП Азизова И.А. осуществляла оборот табачной продукции без соответствующих специальных акцизных марок в общем количестве 252 пачек следующих марок: «Корона 24» – 50 пачек; «Корона Калипсо» – 60 пачек; «Корона Слим» – 10 пачек; «Корона 21» – 9 пачек; «Корона 100» – 1 пачка; «Дав» – 10 пачек; «Минск красный» – 10 пачек; «Корона серые» – 8 пачек; «Корона слим» – 9 пачек; «Корона Калипсо» – 5 пачек; «Корона 21» – 13 пачек; «Корона голубые слим» – 37 пачек; «Корона голубые» – 3 пачек; «Корона слим» – 5 пачек; «Корона 24» – 2 пачек; «Корона 100» – 2 пачек; «Корона серые» – 3 пачек; «Минск синий» – 1 пачки; «Плей синий» – 3 пачек; «Дав черный» – 1 пачки; «Корона 21» – 1 пачки; «Корона слим».

ИП Азизова И.А. по вызову мирового судьи на рассмотрение дела об административном правонарушении не явилась, о дате, времени и месте рассмотрения дела извещалась надлежаще, о причинах своей неявки мировому судье не сообщила, ходатайств об отложении рассмотрения дела не подавала.

В связи с изложенным, мировой судья полагает возможным рассмотреть дело в отсутствие ИП Азизовой И.А., поскольку ее неявка не препятствует всестороннему, полному, объективному и своевременному выяснению обстоятельств дела и разрешению его в соответствие с законом.

При рассмотрении данного дела мировым судьей защиту интересов ИП Азизовой И.А., осуществлял Казаков Д.С., действующий на основании доверенности, который, оспаривая вину последней в совершении вменяемого ей правонарушения, мотивированно ходатайствовал о прекращении производства по данному делу ввиду отсутствия в действиях ИП Азизовой И.А. состава правонарушения, предусмотренного ч.4 ст. 15.12 КоАП РФ, указывая о том, что изъятая сотрудниками полиции табачная продукция в незаконном обороте не находилась, поскольку после обнаружения ИП Азизовой И.А. отсутствия на приобретенных ею табачных изделиях акцизных марок, указанная продукция была упакована и ее продажа не осуществлялась. Кроме того, протокол осмотра места происшествия от /данные изъяты/года составлен с нарушением требований КоАП РФ без участия понятых и применения видеозаписи, а также он составлен не уполномоченным на его составление должностным лицом, в связи с чем составленные документы не могут быть надлежащими и допустимым доказательствами нарушения ИП Азизовой И.А. ч.4 ст. 15.12 КоАП РФ.

Заслушав пояснения защитника Казакова Д.С., опросив свидетелей /данные изъяты/, /данные изъяты/, /данные изъяты/ и /данные изъяты/, исследовав материалы дела, оценив добытые доказательства с точки зрения относимости, допустимости и достоверности, а в совокупности – достаточности для разрешения дела, мировой судья пришел к следующему выводу.

Статьей 24.1 КоАП РФ установлено, что задачами производства по делам об административных правонарушениях является всестороннее, полное и объективное и своевременное выяснение обстоятельств каждого дела, разрешении его в соответствии с законом.

В соответствии с ч.1 ст. 6 КоАП РФ лицо, привлекаемое к административной ответственности, не может быть подвергнуто административному наказанию и мерам обеспечения производства по делу об административном правонарушении иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом.

Положения названной статьи КоАП РФ в обеспечение законности при применении мер административного принуждения предполагают не только наличие законных оснований для применения административного взыскания, но и соблюдение установленного законом порядка привлечения лица к административной ответственности.

Доказательствами по делу об административном правонарушении в силу статьи 26.2 названного Кодекса являются любые фактические данные, на основании которых судья, орган, должностное лицо, в производстве которых находится дело, устанавливают наличие или отсутствие события административного правонарушения, виновность лица, привлекаемого к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела. Эти данные устанавливаются протоколом об административном правонарушении, иными протоколами, предусмотренными данным Кодексом, объяснениями лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, показаниями потерпевшего, свидетелей, заключениями эксперта, иными документами, а также показаниями специальных технических средств, вещественными доказательствами.

Согласно ч.3 ст. 26.2 КоАП РФ не допускается использование доказательств по делу об административном правонарушении, если указанные доказательства получены с нарушением закона.

Часть 4 ст. 15.12 КоАП РФ предусматривает административную ответственность за оборот алкогольной продукции или табачных изделий без маркировки и (или) нанесения информации, предусмотренной законодательством Российской Федерации, в случае, если такая маркировка и (или) нанесение такой информации обязательны.

Согласно пп. 1 п. 1 ст. 18 Федерального закона от 23 февраля 2013 года № 15-ФЗ «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» предотвращение незаконной торговли табачной продукцией и табачными изделиями включает в себя, в том числе обеспечение учета производства табачных изделий, перемещения через таможенную границу Союза или через Государственную границу Российской Федерации с государствами - членами Союза табачной продукции и табачных изделий, осуществления оптовой и розничной торговли табачной продукцией и табачными изделиями.

Пунктом 3 вышеназванного Федерального закона установлено, что в целях предупреждения незаконной торговли табачной продукцией и табачными изделиями каждая пачка и каждая упаковка табачных изделий подлежат в обязательном порядке маркировке средствами идентификации, а также маркировке в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о техническом регулировании.

Частями 2, 5 ст. 4 Федерального закона от 22 декабря 2008 года № 268-ФЗ «Технический регламент на табачную продукцию» определено, что табачная продукция подлежит маркировке специальными (акцизными) марками, исключающими возможность их подделки и повторного использования. Реализация на территории Российской Федерации табачной продукции без маркировки специальными (акцизными) марками не допускается.

Как установлено мировым судьей в ходе рассмотрения данного дела основанием для составления старшим специалистом 1-го разряда Территориального отдела по г. Симферополю и Симферопольскому району Межрегионального управления Роспотребнадзора по Республике Крым и г. Севастополю /данные изъяты/ протокола об административном правонарушении в отношении ИП Азизовой И.А. по ч.4 ст. 15.12 КоАП РФ за оборот табачных изделий без обязательной маркировки, послужили материалы проверки КУСП №/данные изъяты/ от /данные изъяты/года по рапорту сотрудника УУП ОП №3 «Центральный» УМВД России по г. Симферополю, в числе которых и протокол осмотра места происшествия от /данные изъяты/года по адресу: /данные изъяты/, произведенный УУП ОП №3 «Центральный» УМВД России по г. Симферополю /данные изъяты/, в ходе которого установлено, что по адресу: /данные изъяты/, в помещении, арендуемом ИП Азизовой И.А., имеется торговое помещение, в ход в которое осуществляется через металлическую дверь, на которой имеется вывеска на русском языке «Табак». В дальнейшем в помещении на полке и полу обнаружена табачная продукция, не имеющая акцизных марок. В ходе осмотра было изъято 252 пачки табачной продукции (л.д. 4-5).

Рассмотрением данного дела мировым судьей также было установлено, что протокол осмотра места происшествия, данные которого были положены должностным лицом Территориального отдела по г. Симферополю и Симферопольскому району Межрегионального управления Роспотребнадзора по Республике Крым и г. Севастополю /данные изъяты/ в основу протокола об административном правонарушении в отношении ИП Азизовой И.А. по ч.4 ст. 15.12 КоАП РФ, в нарушение требований ст.ст. 27.8, 27.10 КоАП РФ составлен без присутствия понятых и без применения видеозаписи.

Так, в силу положений ч.2 ст. 27.8 КоАП РФ осмотр принадлежащих юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю помещений, территорий и находящихся там вещей и документов осуществляется в присутствии представителя юридического лица, индивидуального предпринимателя или его представителя, а также в присутствии двух понятых либо с применением видеозаписи.

В соответствии с положениями ч.1 ст. 27.10 КоАП РФ изъятие вещей, явившихся орудиями совершения или предметами административного правонарушения, и документов, имеющих значение доказательств по делу об административном правонарушении и обнаруженных на месте совершения административного правонарушения либо при осуществлении личного досмотра, досмотра вещей, находящихся при физическом лице, и досмотре транспортного средства, осуществляется лицами, указанными в статьях 27.2, 27.3, 28.3 настоящего Кодекса, в присутствии двух понятых либо с применением видеозаписи.

Между тем, в нарушение требований ч.2 ст. 27.8 и ч.1 ст. 27.10 КоАП РФ при составлении УУП ОП №3 «Центральный» УМВД России по г. Симферополю /данные изъяты/ протокола осмотра помещения, в котором осуществляет свою предпринимательскую деятельность ИП Азизова И.А., в ходе которого также была изъята немаркированная табачная продукция, не присутствовали понятые, а также при его составлении не применялась видеозапись.

Данное обстоятельство подтверждается непосредственно протоколом осмотра места происшествия от /данные изъяты/ года, в котором имеется отметка должностного лица о том, что осмотр производится без участия понятых, имеется фотофиксация.

При этом какие-либо сведения о применении видеосъемки при совершении названного выше процессуального действия, в протоколе осмотра отсутствуют.

Опрошенные в качестве свидетелей УУП ОП №3 «Центральный» УМВД России по г. Симферополю /данные изъяты/ и /данные изъяты/, хотя и поясняли о ведении видеосъемки в ходе осмотра помещения, которое занимает ИП Азизова И.А., однако доказательства, подтверждающие указанное обстоятельство ими представлены не были.

Более того, ч.1 ст. 27.8 КоАП РФ установлено, что осмотр принадлежащих юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю используемых для осуществления предпринимательской деятельности помещении, территорий и находящихся там вещей и документов производится должностными лицами, уполномоченными составлять протоколы об административных правонарушениях в соответствии со статьей 28.3 настоящего Кодекса.

Между тем, должностное лицо органов полиции не уполномочено составлять протокол об административном правонарушении, предусмотренном ст. 15.12 КоАП РФ.

В соответствии с положениями п.63 ч.2 ст. 28.3 КоАП РФ на составление протокола по ст. 15.12 КоАП РФ (за исключением нарушений при производстве и обращении лекарственных препаратов для медицинского применения) уполномочены должностные лица органов, осуществляющих федеральный государственный надзор в области защиты прав потребителей.

Опрошенный в ходе рассмотрения данного дела свидетель /данные изъяты/ пояснял, что он не был уполномочен на составление протокола осмотра места происшествия, однако указанный осмотр им был проведен для предотвращения реализации табачных изделий в целях защиты жизни и здоровья граждан.

Необходимо также отметить, что мировым судьей в ходе рассмотрения данного дела были истребованы материалы проверки по обращению ИП Азизовой И.А. о неправомерных действиях должностных лиц органов полиции, по результатам рассмотрения которого прокуратурой Республики Крым ИП Азизовой И.А. дан ответ, из содержания которого следует, что осмотр места совершения административного правонарушения, в ходе которого изъята табачная продукция без акцизных марок, проведен сотрудниками полиции /данные изъяты/ года в нарушение требований ч.1 ст. 27.8, ч.2 ст. 27.10, ч.3 ст. 28.1.1., ст. 28.3 КоАП РФ (л.д. 74-110).

 Анализируя изложенные выше обстоятельства, мировой судья приходит к выводу о том, что протокол осмотра места происшествия от 08 декабря 2020 года составлен с нарушением требований КоАП РФ, следовательно, не может быть признан допустимым доказательством по настоящему делу.

Вместе с этим, опрошенная в качестве свидетеля должностное лицо, составившее протокол об административном правонарушении в отношении ИП Азизовой И.А. – старший специалист 1 разряда Территориального отдела по г. Симферополю и Симферопольскому району Межрегионального управления Роспотребнадзора по Республике Крым и г. Севастополю /данные изъяты/ показала, что в основу составленного протокола об административном правонарушении ею положены материалы, поступившие из ОП №3 «Центральный» УМВД России по г. Симферополю, в том числе и протокол осмотра места происшествия от /данные изъяты/ года, при этом правовую оценку поступившим материалам она не дает.

В соответствии с положениями ч.ч.1 и 4 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.

Учитывая, что протокол осмотра места происшествия /данные изъяты/ года, на основании которого должностным лицом Территориального отдела по г. Симферополю и Симферопольскому району Межрегионального управления Роспотребнадзора по Республике Крым и г. Севастополю в отношении ИП Азизовой И.А. составлен протокол об административном правонарушении, предусмотренном ч.4 ст. 15.12 КоАП РФ, является недопустимым доказательством, при этом иных сведений, достоверно подтверждающих факт осуществления ИП Азизовой И.А. оборота табачных изделий без специальных акцизных марок, материалы дела не содержат, производство по данному делу подлежит прекращению на основании п. 2 ч.1 ст. 24.5 КоАП РФ за отсутствием состава вмененного ИП Азизовой И.А. административного правонарушения.

Одновременно с изложенным, прекращая производство по данному делу, мировой судья считает необходимым разрешить вопрос об изъятой у ИП Азизовой И.А. /данные изъяты/года табачной продукции в количестве 252 пачек.

Так, в соответствии с ч.3 ст. 3.7 КоАП РФ не является конфискацией изъятие из незаконного владения лица, совершившего административное правонарушение, орудия совершения или предмета административного правонарушения изъятых из оборота либо находившихся в противоправном владении лица, совершившего административное правонарушение, по иным причинам и на этом основании подлежащих обращению в собственность государства или уничтожению.

В силу положений ч.3 ст. 29.10 КоАП РФ в постановлении по делу об административном правонарушении должны быть решены вопросы об изъятых вещах и документах.

При этом п.2 вышеназванной статьи установлено, что вещи, изъятые из оборота, подлежат передаче в соответствующие организации или уничтожению.

Согласно правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в пункте 28 Постановления Пленума Верховного Суда от 24 марта 2005 года № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях», изъятие из незаконного владения лица, совершившего административное правонарушение, орудия совершения или предмета административного правонарушения, изъятых из оборота и подлежащих обращению в доход государства или уничтожению, не является конфискацией, судья при вынесении постановления по делу об административном правонарушении в соответствии с частью 3 статьи 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях должен решить вопрос об этих вещах независимо от привлечения лица к административной ответственности, в том числе при вынесении постановления о прекращении производства по делу по любому основанию, указанному в части 1 статьи 29.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Принимая во внимание, что на изъятых /данные изъяты/ года у ИП Азизовой И.А. табачных изделиях в нарушение ч.ч. 2,5 ст. 4 Федерального закона от 22 декабря 2008 года №268-ФЗ «Технический регламент на табачную продукцию» отсутствовала маркировка специальными (акцизными) марками, соответственно, оборот таких изделий запрещен, указанная продукция подлежит изъятию с целью ее последующего уничтожения в установленном законом порядке.

Руководствуясь ст.ст. 24.5, 29.9-29.11, 30.1 КоАП РФ, мировой судья –

**П о с т а н о в и л:**

Производство по делу об административном правонарушении в отношении индивидуального предпринимателя Азизовой Ирины Анатольевны по ч. 4 ст. 15.12 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях – прекратить за отсутствием состава данного административного правонарушения.

Табачные изделия в общем количестве 252 пачек марок: «Корона 24» – 50 пачек; «Корона Калипсо» – 60 пачек; «Корона Слим» – 10 пачек; «Корона 21» – 9 пачек; «Корона 100» – 1 пачка; «Дав» – 10 пачек; «Минск красный» – 10 пачек; «Корона серые» – 8 пачек; «Корона слим» – 9 пачек; «Корона Калипсо» – 5 пачек; «Корона 21» – 13 пачек; «Корона голубые слим» – 37 пачек; «Корона голубые» – 3 пачек; «Корона слим» – 5 пачек; «Корона 24» – 2 пачек; «Корона 100» – 2 пачек; «Корона серые» – 3 пачек; «Минск синий» – 1 пачки; «Плей синий» – 3 пачек; «Дав черный» – 1 пачки; «Корона 21» – 1 пачки; «Корона слим» – 1 пачки, находящиеся на хранении в Территориальном отделе по г. Симферополю и Симферопольскому району Межрегионального управления Роспотребнадзора по Республике Крым и г. Севастополю – изъять с ее последующим уничтожением в установленном порядке.

В соответствии с ч.1 ст. 29.11 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях составление мотивированного постановления может быть отложено на срок не более чем три дня со дня окончания разбирательства дела.

Жалоба на постановление может быть подана в Центральный районный суд города Симферополя Республики Крым через мирового судью судебного участка №18 Центрального судебного района г. Симферополь (Центральный район городского округа Симферополя) Республики Крым либо непосредственно в суд, уполномоченный ее рассматривать, в течение 10 суток со дня вручения или получения копии постановления.

Резолютивная часть постановления объявлена 01 июля 2021 года.

Мировой судья А.Н. Ляхович