

Сумський окружний адміністративний суд  
40021, м. Суми, вул. Г.Кондратьєва, 159

ПОЗИВАЧ:

ВІДПОВІДАЧ: Головне управління держподспоживслужби в  
Сумській області  
40000, м. Суми, вул. Гамалія, 25  
Код 37970593

## АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПОЗОВ

### Про визнання дій протиправними та скасування рішення

20.06.2020р. до приміщення магазину жіночої білизни «75Б», що розташований у ТРЦ «Лавина» за адресою м. Суми, пр. М. Лушпи 4/1 увійшли невідомі мені особи, що представилися працівниками Держпродспоживслужби в Сумській області, та повідомили, що перевіряють дотримання карантинних заходів. Переконавшись у дотриманні в магазині усіх карантинних заходів вказані особи покинули приміщення, не зробивши жодних зауважень або претензій до роботи закладу.

13.08.2020р. Позивач отримав від Відповідача поштою рішення № 000097 від 12.08.2020р. про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу у розмірі 5083 грн. (далі – Рішення, копія - додається).

Позивач вважає дії Відповідача з проведення заходів державного контролю щодо Позивача протиправними, а Рішення таким, що підлягає скасуванню, виходячи з наступного:

#### **1. Відповідачем проведено захід державного контролю за додержанням законодавства про рекламу з порушення передбаченого законом порядку.**

Так, відповідно до ч.1 ст.2 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» (далі Закон N 877), його дія поширюється на відносини, пов'язані зі здійсненням державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності.

Відповідно до ч.7 ст.2 вказаного Закону, *центральный орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері безпечності та окремих показників якості харчових продуктів* та у сфері ветеринарної медицини, його територіальні органи зобов'язані забезпечити дотримання з урахуванням особливостей, визначених Законом України "Про державний контроль за дотриманням законодавства про харчові продукти, корми, побічні продукти тваринного походження, здоров'я та благополуччя тварин", виключно вимог частин першої, четвертої, шостої - сьомої, абзацу другої частини десятої, частин дванадцятої - чотирнадцятої статті 4, частин першої (крім вимоги щодо отримання погодження центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у відповідній сфері державного нагляду (контролю), або відповідного державного колегіального органу на проведення позапланового заходу) та третьої статті 6, частин

першої - четвертої, шостої, восьмої - десятої статті 7, частин першої та другої статті 12, статей 13-18, 20, 21 цього Закону.

Відповідно до п.1 Положення про Державну службу України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів, затвердженого Постановою КМУ від 2 вересня 2015 р. № 667, Державна служба України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів (Держпродспоживслужба) є центральним органом виконавчої влади, яка реалізує державну політику у сферах, зокрема, безпечності та окремих показників якості харчових продуктів.

Отже, у розумінні ч.7 ст.2 Закону №877 Відповідач є органом державної влади, який при здійсненні діяльності з державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності має забезпечити дотримання перелічених зазначеною нормою вимог Закону № 877 (далі – норма, що є обов’язковою для дотримання Відповідачем), а саме.

Відповідно до ч.3 ст.6 Закону №877 (норма, що є обов’язковою для дотримання Відповідачем) суб’єкт господарювання повинен ознайомитися з підставою проведення позапланового заходу з наданням йому копії відповідного посвідчення (направлення) на проведення заходу державного нагляду (контролю).

Відповідно до ч.1-3 ст.7 Закону №877 (норма, що є обов’язковою для дотримання Відповідачем), для здійснення планового або позапланового заходу орган державного нагляду (контролю) видає наказ (рішення, розпорядження), який має містити найменування суб’єкта господарювання, щодо якого буде здійснюватися захід, та предмет перевірки. На підставі наказу (рішення, розпорядження) оформляється посвідчення (направлення) на проведення заходу державного нагляду (контролю). У посвідченні (направленні) на проведення заходу зазначаються, зокрема, підстава проведення перевірки.

Частиною 1 ст. 6 Закону № 877 (норма, що є обов’язковою для дотримання Відповідачем), визначається вичерпний перелік підстав позапланової перевірки.

Відповідно до ч.6 ст.7 Закону №877 (норма, що є обов’язковою для дотримання Відповідачем), за результатами здійснення планового або позапланового заходу посадова особа органу державного нагляду (контролю) складає акт. В останній день перевірки два примірники акта підписуються посадовими особами органу державного нагляду (контролю), які здійснювали захід, та суб’єктом господарювання або уповноваженою ним особою, якщо інше не передбачено законом. Один примірник акта вручається керівнику чи уповноваженій особі суб’єкта господарювання - юридичної особи, її відокремленого підрозділу, фізичній особі - підприємцю або уповноваженій ним особі в останній день заходу державного нагляду (контролю).

Необхідно зазначити, що жодних з вище перелічених норм, які згідно з ч.7 ст.2 Закону є обов’язкові для застосування Відповідачем, дотримано не було, що свідчить про те, що Відповідачем був проведений захід державного контролю без передбачених Законом підстав та з порушенням передбаченого Законом порядку, що в свою чергу тягне за собою визнання наслідків такої перевірки у вигляді Рішення про накладення штрафу також не законним.

Порядок накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 26 травня 2004 року № 693 регулює питання накладення уповноваженими особами Держспоживінспекції та її територіальних органів штрафів на рекламодавців, виробників і розповсюджувачів

реклами за порушення законодавства про рекламу, а не порядок дій цих органів при виявленні порушення.

З огляду на викладене, при здійсненні заходів державного контролю за дотриманням законодавства про рекламу Відповідач мав керуватися відповідними положеннями Закону № 877.

До аналогічного висновку дійшов ВАСУ у своїй ухвалі від "14" червня 2016 р. по справі № К/800/16995/15.

## **2. Відповідачем було порушено порядок накладання штрафів за порушення законодавства про рекламу.**

Так, відповідно до пунктів 9-16 Порядку накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу від 26 травня 2004 р. № 693, підставою для розгляду справи про порушення законодавства про рекламу (далі - справа) є відповідний протокол, складений уповноваженою посадовою особою Антимонопольного комітету, Національної ради з питань телебачення і радіомовлення, Мінфіну, НКЦПФР або Держспоживінспекції та її територіальних органів. Протокол про порушення законодавства про рекламу подається Держспоживінспекції або її територіальним органам за місцем вчинення порушення. За наявності ознак порушення законодавства про рекламу приймається рішення про початок розгляду справи. Держспоживінспекція та її територіальні органи повідомляють рекламодавців, виробників та розповсюджувачів реклами про розгляд справи не пізніше як за три дні до дати розгляду, а у невідкладних випадках - не пізніше як за один день. Справа розглядається за участю представника особи, щодо якої порушено справу. В разі його відсутності справу може бути розглянуто, якщо незважаючи на своєчасне повідомлення про місце і час розгляду справи не надійшло обґрунтоване клопотання про відкладення розгляду справи.

Необхідно зазначити, що жодних з вище перелічених норм законодавства щодо процедури накладення штрафів Відповідачем дотримано не було, що свідчить про те, що Рішення про накладення штрафу було винесено не у порядку та спосіб, передбачений законодавством, в зв'язку з чим підлягає визнанню протиправним та скасуванню.

## **3. Відповідачем було накладено на Позивача штраф у розмірі, що вище за мінімальний розмір штрафу.**

Як вбачається з Рішення, при визначенні розміру штрафу Відповідач керувався ч.7 ст. 27 Закону «Про рекламу», відповідно до якої, у разі неможливості встановлення вартості реклами, розповсюдженої з порушенням вимог цього Закону, на рекламодавців та розповсюджувачів реклами рішенням центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, накладається штраф у розмірі до 300 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (5100грн.).

При цьому, Відповідачем було визначено суму штрафу у розмірі 5083грн., що становить 99,66% максимального розміру штрафу, передбаченого законом.

Разом з тим, відповідно до ч.2 ст. 12 Закону N 877, у разі застосування санкцій за порушення вимог законодавства, зокрема, якщо законом передбачаються мінімальні та максимальні розміри санкцій, враховується принцип пропорційності порушення і покарання. Санкція, що застосовується до суб'єкта господарювання при першому порушенні, не може бути вищою за мінімальну санкцію, передбачену відповідним законом.

Однак, як вбачається з обставин справи, Відповідач вже за перше порушення застосував майже максимальний штраф, який визначений «Про рекламу», що є порушенням ч.2 ст. 12 Закону N 877.

**Обґрунтування належності обраного Позивачем такого способу захисту порушеного права.**

Так, відповідно до ч.5 ст. 19 Господарського Кодексу України, незаконне втручання та перешкоджання господарській діяльності суб'єктів господарювання з боку органів державної влади, їх посадових осіб при здійсненні ними державного контролю та нагляду забороняються.

Відповідно до ч.7 ст. 19 Господарського Кодексу України, дії та рішення державних органів контролю та нагляду, а також їх посадових осіб, які проводили інспектування і перевірку, можуть бути оскаржені суб'єктом господарювання у встановленому законодавством порядку.

Відповідно до ст.19 Конституції України, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Відповідно до ст.8 Конституції України, норми Конституції України є нормами прямої дії. Звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується.

Предбачені ч.5 ст. 19 ГК України гарантії від незаконного втручання у господарську діяльність та передбачені ст. 19 Конституції принципи діяльності органів державної влади, неминуче породжують право суб'єкта господарювання на не втручання у його господарську діяльність органів державного контролю з підстав, у формі та у спосіб, не передбачений законодавством.

За таких обставин, визнання судом дій Відповідача з проведення позапланової перевірки протиправними та скасування Рішення, буде мати наслідком відновлення порушеного права Позивача на не втручання державу у його господарську діяльність з підстав, у формі та у спосіб, не передбачений законодавством.

Відповідно до п.11, ч.5, ст. 160 Кодексу адміністративного судочинства України підтверджую, що мною не подано іншого позову (позовів) до цього самого відповідача (відповідачів) з тим самим предметом та з тих самих підстав.

Розгляд справи прошу здійснювати з викликом сторін в судові засідання, адже існує необхідність допиту свідків та дослідження письмових доказів.

**На підставі вищевикладеного, ПРОШУ:**

1. Визнати протиправними дії головного управління Держпродспоживслужби в Сумській області з проведення 20.06.2020р. заходу державного контролю за дотриманням законодавства про рекламу щодо ФОП Жукової Н.О.;
2. Скасувати рішення Відповідача № 000097 від 12.08.2020р. про накладення на Позивача штрафу за порушення законодавства про рекламу у розмірі 5083 грн.
3. Вирішити питання про розподіл судових витрат за наслідками вирішення справи.

Додатки:

1. Копія рішення № 000097 від 12.08.2020р.
2. Квитанція № 61623 про сплату судового збору (онлайн оплата).
3. Примірник позовної заяви з доданими до неї документами для Відповідача.
4. Копія довіреності представника Позивача.

Жуков В.М.

01.09.20р.