



**ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ
СУД**

127994, Москва, ГСП-4, проезд Соломенной сторожки, 12
адрес электронной почты: info@mail.9aas.ru
адрес веб.сайта: <http://www.9aas.arbitr.ru>

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ
№09АП-30941/2010**

г. Москва
29.12.2010

№А40-37398/10-92-193

Резолютивная часть постановления объявлена 22.12.2010.
Полный текст постановления изготовлен 29.12.2010.

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи Цымбаренко И.Б.,
судей: Бекетовой И.В., Попова В.И.,
при ведении протокола секретарем судебного заседания Титаренковым В.С.,
при участии:

от заявителя: Демченко Б.В. по дов. от 08.04.2010, паспорт 45 10 724792;
от ответчика: не явился, извещен;

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу УФМС России по г. Москве на решение Арбитражного суда г. Москвы от 21 мая 2010г. по делу №А40-37398/10-92-193 судьи Уточкина И.Н.

по заявлению ООО «ОРГМАРКЕТ»
к УФМС России по г. Москве

об оспаривании постановления от 01.03.2010 по делу об административном правонарушении

У С Т А Н О В И Л:

ООО «ОРГМАРКЕТ» обратилось в арбитражный суд с заявлением об оспаривании постановления Управления ФМС России по Москве от 01.03.2010 г. по делу об административном правонарушении №106/01/10.

Решением от 21.05.2010 суд удовлетворил заявленные требования, мотивировав свои выводы тем, что в материалах административного дела отсутствуют неопровержимые доказательства привлечения к трудовой деятельности указанного иностранного гражданина именно обществом и выполнении работы в интересах общества, т.е. объективной стороны административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 18.15 КоАП РФ.

Не согласившись с принятым решением, ответчик обратился с апелляционной жалобой, в которой просит отменить решение суда первой инстанции, отказать в удовлетворении заявленных требований в полном объеме, ссылаясь на его незаконность и необоснованность. Считает, что общество закономерно и обоснованно привлечено к административной ответственности, что подтверждается собранными по делу доказательствами.

Представитель заявителя в судебном заседании поддержал решение суда первой инстанции, с доводами апелляционной жалобы не согласился, считает жалобу необоснованной, просил решение суда первой инстанции оставить без изменения, а в удовлетворении апелляционной жалобы – отказать. Утверждал, что Общество незаконно и необоснованно привлечено к административной ответственности по ч.1 ст.18.15 КоАП РФ, поскольку вина заявителя не доказана, а иностранный гражданин не привлекался Обществом к трудовой деятельности.

В судебное заседание не явился представитель ответчика, при этом суд располагает доказательствами его надлежащего извещения о времени и месте судебного заседания. Суд определил рассмотреть дело в соответствии со ст.156 АПК РФ, в отсутствие указанного лица, извещенного надлежащим образом о месте и времени судебного заседания.

Девятый арбитражный апелляционный суд, проверив законность и обоснованность решения в соответствии со ст.ст.266 и 268 АПК РФ, с учетом исследованных доказательств по делу, установленных обстоятельств и доводов апелляционной жалобы не находит оснований для отмены судебного акта.

Как следует из материалов дела, оспариваемым постановлением заявителю вменяется выявленный 09.10.2009 в ходе проведенных на основании распоряжения №491 от 09.10.2009 г. мероприятий миграционного контроля факт привлечения к трудовой деятельности на территории Торгово-ярморочного комплекса «Лужники» по адресу: г. Москва, Лужнецкая наб., вл. 24 (ул. Новолужнецкий пр-д, д. 5) в качестве носильщика гражданина Республики Таджикистан Бобоева Манучехра Муродовича при отсутствии у него разрешения на работу в г. Москве.

В соответствии со ст. 2 Федерального закона от 25.07.2002 №115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» разрешение на работу - это документ, подтверждающий право иностранного работника на временное осуществление на территории Российской Федерации трудовой деятельности.

Пунктом 4 ст. 13 Федерального закона №115-ФЗ от 25.07.2002 установлено, что иностранный гражданин имеет право осуществлять трудовую деятельность только при наличии разрешения на работу.

Административная ответственность за привлечение к трудовой деятельности в Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства при отсутствии у этих иностранного гражданина или лица без гражданства разрешения на работу, если такое разрешение требуется в соответствии с федеральным законом, предусмотрена ч.1 ст.18.15 КоАП РФ.

По факту выявленного нарушения 12.02.2010 г. ведущим специалистом-экспертом отдела по административной практике УФМС России по г. Москве был составлен протокол об административном правонарушении МС №317703.

01.03.2010 г. Врио начальника отдела по административной практике УФМС России по г. Москве было вынесено оспариваемое постановление №106/01/10, которым ООО «ОРГМАРКЕТ» признано виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 18.15 КоАП РФ и привлечено к административной ответственности в виде штрафа в размере 700.000 руб.

Полагая указанное постановление незаконным, заявитель обратился в суд с настоящим заявлением.

В соответствии с ч. 6 ст. 210 АПК РФ при рассмотрении дела об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности арбитражный суд в судебном заседании проверяет законность и обоснованность оспариваемого решения, устанавливает наличие соответствующих полномочий административного органа, принявшего оспариваемое решение, устанавливает, имелись ли законные основания для привлечения к административной ответственности, соблюден ли установленный порядок привлечения к ответственности, не истекли ли сроки давности

привлечения к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для дела.

Удовлетворяя заявленные обществом требования, суд первой инстанции правомерно исходил из незаконности и необоснованности указанного постановления миграционной службы.

Как установлено органом миграционного контроля, ООО «ОРГМАРКЕТ» для осуществления коммерческой деятельности, по организации работы ТЯК в Лужниках на территории ОАО «Олимпийский комплекс «Лужники», занимало, в том числе в день проверки 09.10.2009, территорию, расположенную по адресу: г. Москва, ул. Новолужнецкий проезд, д. 5, а именно территорию между опорной стеной Лужнецкой эстакадой Третьего транспортного кольца и СК «Лужники» на основании договора № 2003/507-п от 15.12.2003 г. и дополнительного соглашения № 80 от 25.12.2009 г. к договору № 2003/507-п от 15.12.2003 г., заключенного с ОАО «Олимпийский комплекс «Лужники», согласно которому срок договора продлен по 31 декабря 2010г.

Судом первой инстанции установлено несоответствие территории проверки, территории обслуживания Общества и адреса, указанного в протоколе в качестве места обнаружения административного правонарушения.

В соответствии с распоряжением Правительства Москвы, № 106-РП от 29.01.2003г., на прилегающей к ОАО «Олимпийский комплекс «Лужники» территории размещен мобильный «торгово - ярмарочный комплекс» (г. Москва, Лужники, владение 24). На территории, непосредственно прилегающей к Комсомольскому проспекту, расположен стационарный «Многофункциональный торговый комплекс «Ярмарка в Лужниках» (г. Москва, Новолужнецкий проезд, д. 5). На территории прилегающей к ОАО «Олимпийский комплекс «Лужники» существуют также иные объекты, находящиеся в собственности организаций, не имеющих отношения к ООО «ОРГМАРКЕТ». Кроме того, на дорогах, расположенных в непосредственной близости к ТТК и метро «Спортивная» периодически находятся и разгружаются автобусы и автомобили с товаром, также не относящиеся к ведению ООО «ОРГМАРКЕТ».

В пункте 1 примечания к статье 18.15 КоАП РФ имеется разъяснение о том, что под привлечением к трудовой деятельности в Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства, понимается допуск его в какой-либо форме к выполнению работ или оказанию услуг, либо иное использование труда иностранного гражданина или лица без гражданства.

Объективную сторону вмененного заявителю правонарушения образует привлечение к трудовой деятельности либо допуск к труду иным образом в интересах заявителя гражданина иностранного государства, не имеющего полученного в установленном порядке разрешения на работу.

Судом первой инстанции правомерно установлено, что заявитель не является по отношению к гражданину республики Таджикистан Бобоеву М.М. работодателем или заказчиком в смысле п.п.2,3 ст. 13 Федерального закона от 25.07.2002 №115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации».

ООО «ОРГМАРКЕТ» является управляющей компанией рынка, осуществляющей свою деятельность в соответствии Постановлением Правительства Москвы от 03.07.2001 г. №580-ПП «Об упорядочении рыночной торговли в г. Москве и утверждении Правил работы рынков». Во исполнение указанных требований законодательства, заявитель заключил договоры со сторонними организациями на организацию службы контроля, порядка и пропускного режима на вещевом рынке и ярмарке в Лужниках, на оказание охранных услуг с применением оружия и спецсредств, на ручную и механизированную уборку, на работы по благоустройству и озеленению территории Рынка и Ярмарки. У ООО «ОРГМАРКЕТ» в штате имеется финансовый отдел (бухгалтерия), планово-экономический отдел, договорный отдел, юридический отдел, несколько технических работников - секретарь, водитель, уборщица, осуществляющие свою деятельность в административном здании по адресу: ул.

Лужники, д. 24, стр. 9. Своего товара или имущества, необходимого для переноски ООО «ОРГМАРКЕТ» не имеет, в услугах носильщиков по роду своей деятельности не нуждается. В штатном расписании ООО «ОРГМАРКЕТ» должности носильщика нет.

Каких-либо бесспорных доказательств, свидетельствующих о том, что указанный иностранный гражданин осуществлял трудовую деятельность в ООО «ОРГМАРКЕТ», ответчиком не представлено.

Довод ответчика о том, что факт допуска заявителем к трудовой деятельности Бобоева М.М. подтверждается его объяснениями, признается судом несостоятельным по следующим основаниям.

В соответствии со ст. 51 Конституции РФ никто не обязан свидетельствовать против себя самого, близких родственников, круг которых определяется федеральным законом, что буквально означает право воздерживаться от показаний при допросе в качестве свидетеля.

Объяснения иностранного лица от 09.10.2009 г. не являются достаточным и, достоверным доказательством, подтверждающим факт найма на работу Бобоева М.М. ООО «ОРГМАРКЕТ». Иных доказательств в обоснование доводов вмененного правонарушения, ответчиком не представлено, и ссылки на такие доказательства в материалах административного дела №106/01/10 отсутствуют.

С учетом изложенного, суд апелляционной инстанции полагает, что суд первой инстанции вынес законное и обоснованное решение, полно и правильно установил обстоятельства дела, применил нормы материального права, подлежащие применению, и не допустил нарушения процессуального закона, в связи с чем оснований для отмены или изменения судебного акта не имеется.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст.266, 268, 269, 271 АПК РФ, суд

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда города Москвы от 21 мая 2010г. по делу №А40-37398/10-92-193 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме в Федеральный арбитражный суд Московского округа.

Председательствующий судья:

И.Б. Цымбаренко

Судьи:

И.В. Бекетова

В.И. Попов

Телефон справочной службы суда – 8 (495) 987-28-00.