



ПЯТНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД
Газетный пер., 34, г. Ростов-на-Дону, 344002, тел.: (863) 218-60-26, факс: (863) 218-60-27
E-mail: info@15aas.arbitr.ru, Сайт: <http://15aas.arbitr.ru/>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
арбитражного суда апелляционной инстанции
по проверке законности и обоснованности решений (определений)
арбитражных судов, не вступивших в законную силу

город Ростов-на-Дону
24 июня 2019 года

дело № А53-39725/2018
15АП-7836/2019

Резолютивная часть постановления объявлена 17 июня 2019 года.
Полный текст постановления изготовлен 24 июня 2019 года.

Пятнадцатый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего Филимоновой С.С.,
судей Гуденица Т.Г., Соловьевой М.В.,
при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания
Струкачевой Н.П.,
при участии представителя заявителя Плахотного Д.С. по доверенности от
30.08.2018, заинтересованного лица Кильдеевой А.С. по доверенности от
09.01.2019, Карлова А.В. по доверенности от 06.06.2019,
рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу
акционерного общества "Донской табак"
на решение Арбитражного суда Ростовской области
от 22.04.2019 по делу № А53-39725/2018 (судья Паутова Л.Н.)
по заявлению акционерного общества "Донской табак"
к Управлению Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав
потребителей и благополучия человека по Ростовской области
о признании незаконным и отмене постановления по делу об
административном правонарушении,

УСТАНОВИЛ:

акционерное общество «Донской табак» (далее – заявитель, общество, АО «Донской табак») обратилось в суд с заявлением о признании незаконным и отмене постановления Управления Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека по Ростовской области (далее – заинтересованное лицо, управление) от 27.11.2018 № 2569 по делу об административном правонарушении № 994 о привлечении к административной ответственности по части 1 статьи 14.43

Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) в виде административного штрафа в размере 100 000 руб.

Решением Арбитражного суда Ростовской области от 22.04.2019 в удовлетворении заявленных требований отказано.

Не согласившись с принятым решением, заявитель обжаловал его в порядке, определенном главой 34 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ), просил решение отменить.

Апелляционная жалоба мотивирована тем, что нетабачные изделия не относятся к пищевой продукции, в связи с чем на них не распространяются требования в части качества и безопасности пищевой продукции, следовательно, указанные требования не распространяются и на ароматизаторы, используемые при изготовлении табачных изделий.

Заинтересованное лицо с доводами жалобы не согласилось по основаниям, изложенным в отзыве, просило решение оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

В судебном заседании представители сторон поддержали правовые позиции по делу.

В соответствии со ст. 163 АПК РФ в судебном заседании объявлялся перерыв до 09 час. 30 мин. 14.06.2019, продленный до 17 час. 55 мин. 17.06.2019. После перерыва судебное заседание продолжено.

Изучив материалы дела, оценив доводы апелляционной жалобы, отзыва управления, арбитражный суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что апелляционная жалоба не подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, на основании распоряжения от 23.01.2018 № 000029 работниками управления проведена проверка АО «Донской табак».

В ходе проведения проверки 21.02.2018 с 15.00 часов до 16.30 часов, 28.02.2018 с 12.00 часов до 15.00 часов, 14.03.2018 с 15.00 часов до 16.30 часов, 04.04.2019 с 11.00 часов до 13.00 часов выявлено, что предприятием по производству табачных изделий АО «Донской Табак» по адресу г. Ростов-на-Дону, ул. 1-я Луговая, 17 осуществляется производство табачной продукции - сигарет с фильтром, с использованием ароматизаторов, идентичных натуральному, производства «FRUTAROM ETOL» Словения, ароматизаторов «Hertz&Selck» Германия, ароматизаторов «Hertz Flavors») Германия при отсутствии товарно-сопроводительной документации подтверждающей качество и безопасность, и обеспечивающей прослеживаемость продукции; осуществляется хранение ароматизаторов «Hertz&Selck» Германия, ароматизаторов «Hertz Flavors») Германия в целях изготовления табачной продукции - сигарет с фильтром, помещенный в транспортную тару без нанесения информации на русском языке, предусмотренной законодательством Российской Федерации, а именно отсутствует информация о наименовании пищевой продукции, количестве пищевой продукции, дате изготовления, сроке годности пищевой продукции,

условиях хранения пищевой продукции, сведений позволяющих идентифицировать партию пищевой продукции, наименовании и месте нахождения пищевой продукции или фамилии, имени, отчестве и месте нахождения индивидуального предпринимателя - изготовителя пищевой продукции, что является нарушением части 3 статьи 5, части 1 статьи 23 Технического регламента Таможенного союза 021/2011 ТР ТС «О безопасности пищевой продукции», утв. Решением Комиссии Таможенного союза от 09.12.2011 № 880; части 1 статьи 5, частей 1, 3 статьи 10 Технического регламента Таможенного союза 029/2012 «Требования безопасности пищевых добавок, ароматизаторов и технических вспомогательных средств», утв. Решением Совета Евразийской экономической комиссии от 20.07.2012 № 58, пунктов 1, 2 части 4.2 статьи 4 Технического регламента Таможенного союза ТР ТС 022/2011 «Пищевая продукция в части ее маркировки», утв. Решением Комиссии Таможенного союза от 09.12.2011 № 881, части 2 статьи 17 Федерального закона от 02.01.2000 №29-ФЗ «О качестве и безопасности пищевых продуктов».

Выявленные нарушения зафиксированы в акте проверки от 04.04.2018 № 000029.

09.04.2018 главным специалистом-экспертом отдела надзора за питанием населения управления, в присутствии представителя общества по доверенности Плахотного Д.С., составлен протокол об административном правонарушении № 994. Представителю общества были разъяснены его права и обязанности и вручена копия протокола под подпись.

27.11.2018 заместитель руководителя управления, в присутствии представителя общества по доверенности Плахотного Д.С., вынес постановление № 2569, которым АО «Донской табак» признано виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.43 КоАП РФ и ему назначено наказание в виде административного штрафа в сумме 100 000 рублей. Копия постановления вручена представителю общества под подпись.

Не согласившись с вынесенным постановлением, АО «Донской табак» обжаловало его в судебном порядке.

Согласно части 1 статьи 207 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации дела об оспаривании решений государственных органов, иных органов, должностных лиц, уполномоченных в соответствии с Федеральным законом рассматривать дела об административных правонарушениях (далее в параграфе 2 главы 25 настоящего Кодекса - административные органы), о привлечении к административной ответственности лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность, рассматриваются арбитражным судом по общим правилам искового производства, предусмотренным настоящим Кодексом, с особенностями, установленными в настоящей главе и федеральном законе об административных правонарушениях.

В соответствии с частями 6, 7 статьи 210 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, 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.

Частью 1 статьи 14.43 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность за нарушение изготовителем, исполнителем (лицом, выполняющим функции иностранного изготовителя), продавцом требований технических регламентов или подлежащих применению до дня вступления в силу соответствующих технических регламентов обязательных требований к продукции либо к продукции и связанным с требованиями к продукции процессам проектирования (включая изыскания), производства, строительства, монтажа, наладки, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации либо выпуск в обращение продукции, не соответствующей таким требованиям, за исключением случаев, предусмотренных статьями 9.4, 10.3, 10.6, 10.8, частью 2 статьи 11.21, статьями 14.37, 14.44, 14.46, 20.4 КоАП РФ, в виде наложения административного штрафа на юридических лиц от ста тысяч до трехсот тысяч рублей.

Таким образом, объективная сторона данных правонарушений заключается в совершении действий (бездействия), нарушающих установленные требования технических регламентов или обязательных требований к продукции либо к продукции и связанным с требованиями к продукции процессам реализации, либо выпуск в обращение продукции, не соответствующей таким требованиям. Субъектом правонарушения является лицо, ответственное за соблюдение установленных правил и норм, а именно изготовитель, исполнитель (лицо, выполняющее функции иностранного изготовителя), продавец соответствующей продукции.

В соответствии с частью 2 статьи 17 Федерального закона от 02.01.2000 №29-ФЗ «О качестве и безопасности пищевых продуктов» (далее – Федеральный закон №29-ФЗ) для изготовления пищевых продуктов должно применяться продовольственное сырье, качество и безопасность которого соответствует требованиям нормативных документов.

В силу части 2 статьи 30 Федерального закона №29-ФЗ положения пунктов 1, 2, 5-8 статьи 17 Федерального закона №29-ФЗ распространяются также на парфюмерную и косметическую продукцию, средства и изделия для гигиены полости рта, табачные изделия.

Согласно части 1 статьи 5 Технического регламента Таможенного союза ТР ТС 028/2012 «Требования безопасности пищевых добавок, ароматизаторов и технических вспомогательных средств» пищевые добавки, ароматизаторы и технологические вспомогательные средства выпускаются в обращение на единой таможенной территории Таможенного союза при их соответствии настоящему Техническому регламенту, а также иным техническим регламентам Таможенного союза, действие которых на них распространяется.

Соответствие пищевых добавок, ароматизаторов и технологических вспомогательных средств настоящему Техническому регламенту обеспечивается выполнением его требований безопасности и выполнением требований технического регламента Таможенного союза «О безопасности пищевой продукции» и технических регламентов Таможенного союза, действие которых распространяется на данную продукцию (часть 1 статьи 10 ТР ТС 029/2012).

Пищевые добавки, ароматизаторы и технологические вспомогательные средства подлежат оценке (подтверждению) соответствия согласно техническому регламенту Таможенного союза «О безопасности пищевой продукции» (часть 3 статьи 10 ТР ТС 029/2012).

В соответствии с частью 3 статьи 5 Технического регламента Таможенного союза 021/2011 ТР ТС «О безопасности пищевой продукции» пищевая продукция, находящаяся в обращении, в том числе продовольственное (пищевое) сырье, должна сопровождаться товаросопроводительной документацией, обеспечивающей прослеживаемость данной продукции.

Декларированию соответствия подлежит выпускаемая в обращение на таможенной территории Таможенного союза пищевая продукция, за исключением: переработанной пищевой продукции животного происхождения; специализированной пищевой продукции; уксуса (часть 1 статьи 23 ТР ТС 021/2011).

Согласно подпункту 1 части 4.2 статьи 4 Технического регламента Таможенного союза ТР ТС 022/2011 «Пищевая продукция в части ее маркировки» маркировка упакованной пищевой продукции должна содержать следующие сведения:

- 1) наименование пищевой продукции;
- 2) состав пищевой продукции, за исключением случаев, предусмотренных пунктом 7 части 4.4 настоящей статьи и если иное не предусмотрено техническими регламентами Таможенного союза на отдельные виды пищевой продукции;
- 3) количество пищевой продукции;
- 4) дату изготовления пищевой продукции;
- 5) срок годности пищевой продукции;
- 6) условия хранения пищевой продукции, которые установлены изготовителем или предусмотрены техническими регламентами

Таможенного союза на отдельные виды пищевой продукции. Для пищевой продукции, качество и безопасность которой изменяется после вскрытия упаковки, защищавшей продукцию от порчи, указывают также условия хранения после вскрытия упаковки;

7) наименование и место нахождения изготовителя пищевой продукции или фамилия, имя, отчество и место нахождения индивидуального предпринимателя - изготовителя пищевой продукции (далее - наименование и место нахождения изготовителя), а также в случаях, установленных настоящим техническим регламентом Таможенного союза, наименование и место нахождения уполномоченного изготовителем лица, наименование и место нахождения организации-импортера или фамилия, имя, отчество и место нахождения индивидуального предпринимателя-импортера (далее - наименование и место нахождения импортера);

8) рекомендации и (или) ограничения по использованию, в том числе приготовлению пищевой продукции в случае, если ее использование без данных рекомендаций или ограничений затруднено, либо может причинить вред здоровью потребителей, их имуществу, привести к снижению или утрате вкусовых свойств пищевой продукции;

9) показатели пищевой ценности пищевой продукции с учетом положений части 4.9 указанной статьи;

10) сведения о наличии в пищевой продукции компонентов, полученных с применением генно-модифицированных организмов (далее - ГМО);

11) единый знак обращения продукции на рынке государств - членов Таможенного союза.

Согласно подпункту 2 части 4.2 статьи 4 ТР ТС ТР ТС 022/2011 предусмотренная пунктом 1 части 4.1 статьи 4 и нанесенная в виде надписей маркировка упакованной пищевой продукции должна быть нанесена на русском языке и на государственном(ых) языке(ах) государства - члена Таможенного союза при наличии соответствующих требований в законодательстве(ах) государства(в) - члена(ов) Таможенного союза.

Довод заявителя о том, что обществом в ходе проведения проверки были представлены документы, подтверждающие качество и безопасность спорной продукции, является несостоятельным ввиду того, что в ходе проведения проверки должностному лицу управления обществом были представлены документы, содержащие сведения не на русском языке.

Исходя из положений ТР ТС 021/2011, качество и безопасность спорной продукции подлежат подтверждению в виде декларации.

Также заявитель, ссылаясь на письмо Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека от 08.05.2014 № 01/5232-14-31, указывает, что нетабачные изделия не относятся к пищевой продукции, в связи с чем на них не распространяются требования в части качества и безопасности пищевой продукции, в связи с чем, считает, что требования в части качества и безопасности пищевой продукции не

распространяются на ароматизаторы, используемые при изготовлении табачных изделий.

Данный вывод заявителя отклонен судом первой инстанции как основанный на неверном толковании норм материального права, ввиду следующего.

Федеральной службой по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека в ответе Ассоциации производителей табачной продукции «Табакпром» от 08.05.2014 № 01/5232-14-31 действительно указано, что нетабачные изделия, согласно техническому регламенту Таможенного союза «О безопасности пищевой продукции» (021/2011), не относятся к пищевой продукции.

Вместе с тем, согласно Техническому регламенту Таможенного союза ТР ТС 036/2014 «Технический регламент на табачную продукцию» нетабачные материалы, входящие в состав табачного изделия (за исключением сырья) и придающие ему установленные изготовителем характеристики, особенности и форму, которым относятся: папиросная, сигаретная, ободковая и мундштучная бумага, оберточная бумага для фильтров (фицелла), фильтрующий материал, клеи, чернила, оберточный материал для порции табака сосательного (снюса).

Сырье для производства табачных изделий - табак, прошедший послеуборочную и (или) иную промышленную обработку.

При изготовлении АО «Донской табак» табачной продукции - сигарет с фильтром, производится пропитка табака ароматизаторами, то есть табак проходит промышленную обработку.

Исходя из указанного, суд первой инстанции пришел к выводу о том, что ароматизаторы, используемые АО «Донской табак» при производстве табачной продукции - сигарет с фильтром, не являются нетабачным материалом и на них распространяются требования в части качества и безопасности пищевой продукции.

Таким образом, наличие в действиях общества объективной стороны правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.43 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, является доказанным.

Субъектом данного правонарушения является юридическое лицо - исполнитель, которое в соответствии с ч. 2 ст. 2.1. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Общество, имея возможность для соблюдения названных правил и норм, за нарушение которых ч. 1 ст. 14.43 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная

ответственность, не приняло всех зависящих от него меры по их соблюдению.

Доказательств, свидетельствующих об обратном, в материалах дела не имеется и суду представлено не было.

Таким образом, суд первой инстанции пришел к обоснованному выводу о том, что в действиях юридического лица имеется состав административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.43 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях; доказательств, свидетельствующих об обратном, в материалах дела не имеется и суду представлено не было.

В качестве оснований для признания незаконным и отмены постановления по делу об административном правонарушении от 27.11.2018 № 2569 заявитель также указывал на процессуальные нарушения, допущенные управлением при производстве по делу об административном правонарушении.

Так, АО «Донской табак» полагает, что управлением нарушены сроки и порядок проведения административного расследования.

Суд первой инстанции, отклоняя указанный довод, указал, что в отношении АО «Донской табак» административное расследование не проводилось. На основании распоряжения руководителя управления в отношении АО «Донской табак» проведена плановая выездная проверка. Таким образом, требования КоАП РФ, устанавливающие порядок и сроки проведения административного расследования в данном случае не применимы.

Отклонен и довод общества о том, что ни акт проверки, ни протокол об административном правонарушении не содержат указания о месте осмотра, в ходе которого были обнаружены ароматизаторы, поскольку из материалов дела усматривается, что проверка проводилась в помещениях АО «Донской табак», расположенных по адресу: г. Ростов-на-Дону, ул. 1-я Луговая, 17. Указание же на конкретное помещение, в котором были обнаружены ароматизаторы, не требуется, поскольку достаточен сам факт выявления на территории общества ароматизаторов с нарушением требований о маркировке.

Также признан несостоятельным довод общества о том, что осмотры проводились в присутствии неуполномоченных лиц, поскольку проверочные мероприятия проводились работниками управления в присутствии работников АО «Донской табак». С актом проверки был ознакомлен директор АО «Донской табак» Романов С.А., о чем имеется его подпись в акте. Кроме того, проверка являлась плановой и информация о ней была размещена на официальном сайте проверок, руководитель общества с проведением плановых ежегодных проверок был ознакомлен заранее и должен был обеспечить проверяющему органу присутствие которых должностных лиц для проведения проверочных мероприятий.

Ссылка общества на отсутствие понятых в ходе проверочных мероприятий и не разъяснении им прав и обязанностей судом расценена критически, поскольку в акте проверки стоит подпись руководителя общества, каких-либо пометок о том, что в ходе проверочных мероприятий проверяющим органом были допущены нарушения, им не сделано. Кроме того, руководитель общества должен был обеспечить нахождение уполномоченных лиц на весь период проведения проверочных мероприятий.

Довод общества о том, что проверочные мероприятия были окончены за рамками установленного срока, поскольку в распоряжении от 23.01.2018 № 000029 указано, что проверка должна быть начата с 05.02.2018 и окончена не позднее 05.03.2018, срок проведения проверки не более 20 рабочих дней, также отклонен, поскольку 02.03.2018 приказом руководителя управления № 112 срок проверки был продлен до 04.04.2018.

Тот факт, что объяснения у представителя общества, в присутствии которого производилась проверка и осмотр, не отбирались, не является основанием влекущим отмену оспариваемого постановления, поскольку отбор объяснений это право, а не обязанность проверяющего органа.

Таким образом, нарушений административного законодательства при производстве по делу судом первой инстанции не установлено, равно как и обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении.

Оспариваемое постановление о привлечении к административной ответственности вынесено в пределах срока давности привлечения к административной ответственности, установленного статьей 4.5 КоАП РФ.

С учетом конкретных обстоятельств дела, характера и степени общественной опасности правонарушения суд апелляционной инстанции соглашается с выводом суда первой инстанции об отсутствии обстоятельств, свидетельствующих о возможности признания правонарушения малозначительным и применения ст. 2.9 КоАП РФ.

Рассмотрение судом первой инстанции вопроса о возможности применения положений статьи 2.9 КоАП РФ в отсутствие соответствующего заявления общества не может служить достаточным основанием для отмены обжалуемого судебного акта.

Отклоняя указанный довод, судебная коллегия учитывает, что из положений статьи 2.9 КоАП РФ не следует, что применение указанной статьи не может осуществляться по инициативе суда.

Размер назначенного обществу административного наказания определен административным органом в пределах санкции части 1 статьи 14.43 КоАП РФ, соответствует характеру совершенного правонарушения и соразмерен его тяжести.

Судебная коллегия не усматривает оснований для переоценки указанных выводов суда первой инстанции.

Материалы дела свидетельствуют о том, что судом первой инстанции были полно и всесторонне исследованы фактические обстоятельства, а также

представленные сторонами доказательства и доводы.

Произведя их оценку с соблюдением требований ст. 71 АПК РФ, суд первой инстанции принял законное решение об отказе в удовлетворении требований общества.

Доводы апелляционной жалобы были предметом рассмотрения суда первой инстанции, им дана надлежащая оценка, с которой суд апелляционной инстанции согласен. Фактов, которые могли бы повлиять на законность и обоснованность принятого судебного акта, апелляционная жалоба не содержит. В связи с этим доводы апеллянта признаются судебной коллегией несостоятельными и не могут служить основанием для отмены решения суда, поскольку сводятся только к несогласию с оценкой обстоятельств судом первой инстанции.

Нарушений или неправильного применения норм материального или процессуального права, являющихся в силу статьи 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации основанием к отмене или изменению решения, апелляционной инстанцией не установлено.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 258, 269 - 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Ростовской области от 22.04.2019 по делу № А53-39725/2018 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

В соответствии с частью 5 статьи 271, частью 1 статьи 266 и частью 2 статьи 176 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации постановление арбитражного суда апелляционной инстанции вступает в законную силу со дня его принятия.

В соответствии с ч. 5.1 статьи 211 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации постановление может быть обжаловано в порядке кассационного производства в Арбитражный суд Северо-Кавказского округа через арбитражный суд первой инстанции в течение двух месяцев, при наличии оснований, предусмотренных частью 4 статьи 288 Кодекса.

Председательствующий

С.С. Филимонова

Судьи

Т.Г. Гуденица

М.В. Соловьева