



## СЕДЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

ул. Набережная реки Ушайки, дом 24, Томск, 634050, <https://7aas.arbitr.ru>

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

город Томск

Дело № А45-23071/2022

07 декабря 2022 года

Судья Седьмого арбитражного апелляционного суда Бородулина И.И., рассмотрев апелляционную жалобу акционерного общества «ТАНДЕР» (№07АП10025/2022) на решение от 20.10.2022 Арбитражного суда Новосибирской области по делу № А45-23071/2022, рассмотренному в порядке упрощенного производства (судья Рубекина И.А.), по заявлению акционерного общества «ТАНДЕР» (ОГРН: 1022301598549, ИНН: 2310031475), г. Краснодар к Управлению Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека по Новосибирской области (ОГРН: 1055406024794, ИНН: 5406306550), г. Новосибирск о признании незаконным постановления от 28.07.2022 № 2290167,

#### УСТАНОВИЛ:

акционерное общество «Тандер» (далее – заявитель, общество, АО «Тандер») обратилось в Арбитражный суд Новосибирской области с заявлением к Управлению Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека по Новосибирской области (далее – Управление, административный орган) о признании незаконным постановления от 28.07.2022 № 2290167.

Настоящее дело в соответствии с главой 29 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ) рассмотрено в порядке упрощенного производства.

Решением от 20.10.2022 (резюлютивная часть изготовлена 13.10.2022) Арбитражного суда Новосибирской области в удовлетворении заявленных требований отказано.

Не согласившись с принятым судебным актом, АО «Тандер» обратилось в суд с апелляционной жалобой, в которой просит решение суда первой инстанции отменить, удовлетворить заявленные требования, прекратить производство по делу об административном правонарушении.

В обоснование доводов апелляционной жалобы указывает, что повторное составление протокола без проведения дополнительных мероприятий является необоснованным и незаконным.

В отзыве на апелляционную жалобу, представленном в порядке статьи 262 АПК РФ, Управление просит решение суда первой инстанции оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения, указывая на отсутствие нарушений.

На основании части 1 статьи 272.1 АПК РФ, пункта 47 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18.04.2017 № 10 «О некоторых вопросах применения судами положений Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации об упрощенном производстве» апелляционные жалобы на решения арбитражного суда по делам, рассмотренным в порядке упрощенного производства, рассматриваются в суде апелляционной инстанции судьей единолично без проведения судебного заседания, без извещения лиц, участвующих в деле, о времени и месте проведения судебного заседания, без осуществления протоколирования в письменной форме или с использованием средств аудиозаписи по имеющимся в деле доказательствам.

Исследовав материалы дела, изучив доводы апелляционной жалобы, отзыва, проверив законность и обоснованность решения суда первой инстанции в соответствии со статьями 268, 272.1 АПК РФ, суд апелляционной инстанции не находит оснований для его отмены или изменения.

Из материалов дела следует, 01.02.2022 в 12:00 проведена контрольная закупка, основанием которой являлось мотивированное представление по обращению потребителя от 03.11.2021 №11881 об угрозе причинения вреда (ущерба) охраняемым законом ценностям, а именно: несоблюдение ограничений в сфере торговли табачной продукцией и табачными изделиями в магазине АО «Тандер» (ОГРН 1022301598549 от 12.08.2002, ИНН 2310031475), расположенном по адресу: г. Новосибирск, ул. Грибоедова, д.2/3 (розничная торговля табачной продукцией на расстоянии менее чем сто метров по прямой линии без учета искусственных и естественных преград от ближайшей точки, граничащей с территорией, предназначенной для оказания образовательных услуг, а именно с территорией Муниципального бюджетного общеобразовательного учреждения города Новосибирска «Средняя общеобразовательная школа № 76» (лицензия на осуществление

образовательной деятельности регистрационный номер от 23.01.2013 №7953, серия 54 Л01 №000039) по адресу: г. Новосибирск, ул. Большевистская, д. 18, что является нарушением пункта 2 части 7 статьи 19 Федерального закона от 23.02.2013 № 15-ФЗ «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма, последствий потребления табака или потребления никотинсодержащей продукции» (далее-Федеральный закон №15-ФЗ).

В ходе проведения контрольной закупки 01.02.2022 в 12:00 проданы сигареты Rothmans 1 пачка по цене 149 рублей.

Контрольная закупка в отношении АО «ТАНДЕР» проведена 01.02.2022 на основании решения о проведении контрольной закупки от 26.01.2022 №168, по результатам которой составлен акт от 01.02.2022 №168.

Согласно информации, поступившей из Федерального бюджетного учреждения здравоохранения «Центр гигиены и эпидемиологии в Новосибирской области» (вх.№27831 от 06.12.2021), расстояние от ближайшей точки торгового объекта, по адресу: г. Новосибирск, ул. Грибоедова, д.2/3 (АО «Тандер»), до границ образовательного учреждения (МБОУ г.Новосибирска «СОШ №76»), расположенного по адресу: г. Новосибирск, ул. Большевистская, д.18, составляет 26 метров (ссылка на источник <https://pkk-rosreestr.ru>).

Таким образом, АО «Тандер» по адресу: г. Новосибирск, ул. Грибоедова, д.2/3 осуществлялась розничная торговля табачными изделиями на расстоянии менее чем сто метров по прямой линии без учета искусственных и естественных преград от ближайшей точки, граничащей с территорией, предназначенной для оказания образовательных услуг, а именно с территорией Муниципального бюджетного общеобразовательного учреждения города Новосибирска «Средняя общеобразовательная школа № 76» (лицензия на осуществление образовательной деятельности регистрационный номер 7953 от 23.01.2013, серия 54 Л01 №000039) по адресу: г. Новосибирск, ул. Большевистская, д.18, что является нарушением пункта 2 части 7 статьи 19 Федерального закона № 15-ФЗ.

За совершенное правонарушение в отношении АО «Тандер» составлен протокол об административном правонарушении от 17.03.2022 № 168 по части 1 статьи 14.53 КоАП РФ.

При подготовке к рассмотрению протокола об административном правонарушении 17.03.2022 №168 и иных материалов дела по части 1 статьи 14.53 КоАП РФ установлено, что в материалах дела отсутствует документ, подтверждающий надлежащее уведомление законного представителя о времени и месте составления протокола об административном

правонарушении, в связи с чем производство по делу об административном правонарушении по протоколу от 17.03.2022 №168 прекращено.

С учетом установленных в ходе подготовки к рассмотрению протокола об административном правонарушении от 17.03. 2022№168 обстоятельств, 05.05.2022 в адрес АО «Тандер» и ПАО «Магнит» направлено новое уведомление о составлении протокола по части 1 статьи 14.53 КоАП РФ (уведомление от 05.05.2022 № 168/1), выявленном в ходе контрольной закупки 01.02.2022 по адресу: г. Новосибирск, ул. Грибоедова, д. 2/3 на 26.05.2022 в 11:00 ч..

26.05.2022 по факту совершенного АО «Тандер» в ходе контрольной закупки 01.02.2022 по адресу: г. Новосибирск, ул. Грибоедова, д. 2/3 правонарушения по части 1 статьи 14.53 КоАП РФ составлен протокол об административном правонарушении от 26.05. 2022 №168/1.

Постановлением от 28.07.2022 №22990167 АО «ТАНДЕР» привлечено к административной ответственности по части 1 статьи 14.53 КоАП РФ на основании протокола об административном правонарушении от 26.05.2022 №168/1.

Несогласие с указанным постановлением послужило основанием для обращения общества с настоящим заявлением.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований, суд первой инстанции исходил из доказанности административным органом наличия в деянии общества состава вменяемого ему административного правонарушения и отсутствия нарушений порядка привлечения к административной ответственности.

Арбитражный апелляционный суд поддерживает выводы арбитражного суда первой инстанции, в связи с чем отклоняет доводы апелляционной жалобы, при этом исходит из установленных фактических обстоятельств дела и следующих норм права.

В соответствии с частью 6 статьи 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.

Согласно части 7 статьи 210 АПК РФ при рассмотрении дела об оспаривании решения административного органа арбитражный суд не связан доводами, содержащимися в заявлении, и проверяет оспариваемое решение в полном объеме.

Частью 1 статьи 65 АПК РФ установлено, что каждое лицо, участвующее в деле, должно доказывать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основания своих требований и возражений.

В соответствии со статьей 26.2 КоАП РФ доказательствами по делу об административном правонарушении 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 (часть 1).

Частью 1 статьи 1.6 КоАП РФ установлено, что лицо, привлекаемое к административной ответственности, не может быть подвергнуто административному наказанию иначе как на основании и в порядке, установленных законом.

В соответствии со статьей 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Квалификация административного правонарушения (проступка) предполагает наличие состава правонарушения. В структуру состава административного правонарушения входят следующие элементы: объект правонарушения, объективная сторона правонарушения, субъект правонарушения, субъективная сторона административного правонарушения.

В соответствии с частью 1 статьи 14.53 КоАП РФ несоблюдение ограничений в сфере торговли табачной продукцией и табачными изделиями влечет наложение административного штрафа на юридических лиц в размере от тридцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей.

Объектом данного правонарушения являются общественные отношения, возникающие в сфере охраны здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака.

С объективной стороны правонарушение заключается в нарушении законодательства в указанной сфере, совершаемом путем как действия, так и бездействия.

Субъектом правонарушения выступает лицо, на которое возложена обязанность по соблюдению требований законодательства в сфере охраны здоровья граждан.

С субъективной стороны данное правонарушение может быть совершено как умышленно, так и по неосторожности.

Федеральный закон от 23.02.2013 № 15-ФЗ «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» (далее - Федеральный закон № 15-ФЗ) регулирует отношения, возникающие в сфере охраны здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака.

Пунктом 2 части 7 статьи 19 Федерального закона № 15-ФЗ установлен запрет на розничную торговлю табачной продукцией на расстоянии менее чем сто метров по прямой линии без учета искусственных и естественных преград от ближайшей точки, граничащей с территорией, предназначенной для оказания образовательных услуг.

В соответствии с пунктом 18 статьи 2 Федерального закона от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» образовательной организацией является некоммерческая организация, осуществляющая на основании лицензии образовательную деятельность в качестве основного вида деятельности в соответствии с целями, ради достижения которых такая организация создана. Одним из типов образовательных организаций является дошкольная образовательная организация - образовательная организация, осуществляющая в качестве основной цели ее деятельности образовательную деятельность по образовательным программам дошкольного образования, присмотр и уход за детьми (часть 2 статьи 23 указанного Закона).

Таким образом, в целях ограничения доступности табачных изделий для несовершеннолетних законодательно установлен запрет розничной продажи указанного товара на расстоянии 100 метров от любой точки границы территории образовательных учреждений. Такая зона представляет собой окружность вокруг границы территории образовательного учреждения с радиусом 100 метров от любой точки на границе территории образовательного учреждения.

Из материалов дела следует, что в нарушение пункта 2 части 7 статьи 19 Федерального закона № 15-ФЗ АО «ТАНДЕР» осуществляло розничную торговлю табачной продукцией в магазине по адресу: г. Новосибирск, ул. Грибоедова, д. 2/3, на расстоянии менее чем сто метров по прямой линии без учета искусственных и естественных преград от ближайшей точки, граничащей с территорией, предназначенной для оказания образовательных услуг - Муниципальное бюджетное общеобразовательное

учреждение города Новосибирска «Средняя общеобразовательная школа № 76», расположенного по адресу: г. Новосибирск, ул. Большевикская, д. 18.

Факт осуществления обществом продажи табачной продукции на расстоянии менее 100 метров от указанного образовательного учреждения подтверждается топографической схемой №1, поступившей из ФБУЗ «Центр гигиены и эпидемиологии в Новосибирской области», расстояние от ближайшей точки торгового объекта, по адресу: г. Новосибирск, ул. Грибоедова, д. 2/3, до границ образовательного учреждения «МБОУ «СОШ» № 76, расположенного по адресу: г. Новосибирск, ул. Большевикская, д. 18 составляет 26 метров, что является нарушением пункта 2 части 7 статьи 19 Федерального закона № 15-ФЗ.

Совершение заявителем вмененного правонарушения подтверждается материалами административного дела.

В ходе проверочных мероприятий административным органом добыты достаточные и допустимые доказательства, с достоверностью подтверждающие наличие в действиях общества события и объективной стороны административного правонарушения по части 1 статьи 14.53 КоАП РФ.

Факт реализации табачной продукции в нарушение ограничений, установленных в отношении образовательных учреждений, заявителем не опровергнут допустимыми и относимыми доказательствами (статьи 65, 67, 68 АПК РФ).

Исследовав и оценив в порядке, предусмотренном статьей 71 АПК РФ, фактические обстоятельства в совокупности с представленными в дело доказательствами, суд апелляционной инстанции приходит к выводу о доказанности в действиях заявителя события и объективной стороны вмененного административного правонарушения.

В силу части 2 статьи 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых настоящим Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Доказательств, свидетельствующих о том, что заявитель принял все зависящие от него меры по недопущению совершения правонарушения, в материалах дела не имеется. Доказательств объективной невозможности исполнения требований действующего законодательства, а также доказательств своевременного принятия обществом мер, направленных на недопущение нарушения, в материалах дела не имеется, что

свидетельствует о наличии вины общества в совершении административного правонарушения.

Таким образом, в действиях общества имеется состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.53 КоАП РФ.

Существенных нарушений порядка привлечения к административной ответственности судами первой и апелляционной инстанций не установлено. Процессуальных нарушений закона, не позволивших объективно, полно и всесторонне рассмотреть материалы дела об административном правонарушении, административным органом не допущено.

Довод заявителя о нарушении Управлением требований к организации и проведению контрольных (надзорных) мероприятий отклонен судом первой инстанции.

Контрольная закупка в отношении АО «ТАНДЕР» проведена 01.02.2022 на основании решения о проведении контрольной закупки от 26.01.2022 №168, по результатам которой составлен акт от 01.02.2022 №168.

Постановлением от 28.07.2022 №22990167 АО «ТАНДЕР» привлечено к административной ответственности по части 1 статьи 14.53 КоАП РФ на основании протокола об административном правонарушении от 26.05.2022 №168/1.

10.03.2022 вступило в силу Постановление Правительства РФ от 10.03.2022 № 336 (далее - Постановление № 336), которым утверждены особенности организации и осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля.

Контрольное мероприятие (контрольная закупка) начато и проведено до вступления в силу Постановления №336, дело об административном правонарушении возбуждено также до вступления в силу ограничений.

Допускается возбуждение дел об административных правонарушениях на основании сведений, полученных в ходе проведения контрольных (надзорных) мероприятий с взаимодействием, вне зависимости от даты завершения таких мероприятий.

За совершенное правонарушение в отношении АО «ТАНДЕР» составлен протокол об административном правонарушении от 17.03.2022 №168 по части 1 статьи 14.53 КоАП РФ.

При подготовке к рассмотрению протокола об административном правонарушении 17.03.2022 №168 установлено отсутствие в материалах дела документа, подтверждающего надлежащее уведомление законного представителя о времени и месте составления протокола об административном правонарушении.

Как следует из пункта 11 Постановления Пленума ВАС РФ № 10 суду необходимо исходить из того, что после принятия им решения об отказе в привлечении к ответственности либо о признании незаконным и об отмене постановления административного органа по основаниям, предусмотренным статьями 2.9 и 24.5 КоАП РФ, в силу статьи 29.9 КоАП РФ является неправомерным дальнейшее осуществление административным органом производства по этому делу (составление протоколов, проведение административного расследования, вынесение постановлений и т.п.). В рассматриваемом настоящем случае таких решений по основаниям, предусмотренным статьями 2.9 и 24.5 КоАП РФ, в силу статьи 29.9 КоАП не выносилось.

Возобновление процессуальных действий в рамках административного производства с целью всестороннего исследования всех обстоятельств дела, подлежащих установлению в соответствии с требованиями статьи 26.1 КоАП РФ, повторное составление протокола об административном правонарушении и вынесение по нему постановления о привлечении к административной ответственности в пределах срока, предусмотренного статьей 4.5 КоАП РФ, в полном объеме согласуется с процессуальными требованиями КоАП РФ и, вопреки утверждению заявителя, не является процессуальным нарушением.

В протоколе об административном правонарушении, составленном от 26.05.2022 № 168/1 указанные недостатки первоначально составленного протокола, устранены. Оснований для прекращения производства по делу по протоколу об административном правонарушении от 26.05.2022 № 168/1 не имелось.

Довод АО «ТАНДЕР» о том, что акт контрольной закупки от 01.02.2022 подлежит исключению из числа доказательств по делу об административном правонарушении в связи с прекращением дела об административном правонарушении по протоколу от 17.03.2022 № 168, несостоятелен в силу следующего.

Акт контрольной закупки от 01.02.2022 составлен в соответствии с требованиями Федерального закона от 31.07.2020 № 248-ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации».

На основании части 3 статьи 26.2 КоАП РФ не допускается использование доказательств по делу об административном правонарушении, в том числе результатов проверки, проведенной в ходе осуществления государственного контроля (надзора) и муниципального контроля, если указанные доказательства получены с нарушением закона.

В протоколе от 26.05.2022 № 168/1 время совершения административного правонарушения указано 01.02.2022. Временем совершения административного правонарушения является дата контрольной закупки.

Таким образом, акт контрольной закупки и протокол № 168/1 составлены без нарушения, следовательно, акт контрольной закупки от 01.02.2022 не подлежит исключению из числа доказательств по делу об административном правонарушении.

В соответствии с частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении не может быть вынесено по истечении одного года со дня совершения административного правонарушения за нарушение, в том числе законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан.

Таким образом, срок давности привлечения к административной ответственности, предусмотренный частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ, на дату рассмотрения дела об административном правонарушении в отношении АО «Тандер» по части 1 статьи 14.53 КоАП РФ, не истек.

Характер совершенного правонарушения и степень его общественной опасности свидетельствуют об отсутствии признаков малозначительности (статья 2.9 КоАП РФ).

Совокупность обстоятельств, предусмотренных частью 2 статьи 3.4, частью 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ для замены административного наказания на предупреждение отсутствуют. Административное правонарушение, предусмотренное частью 1 статьи 14.53 КоАП РФ совершено АО «Тандер» не впервые, при наличии возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей.

Наказание за совершенное административное правонарушение установлено в пределах санкции, предусмотренной частью 1 статьи 14.53 КоАП РФ для юридических лиц.

В силу изложенных обстоятельств, суд апелляционной инстанции приходит к выводу о законности и правомерности вынесенного административным органом оспариваемого постановления, в связи с чем суд первой инстанции обоснованно отказал в удовлетворении заявленных требований.

В целом доводы, изложенные в жалобе, отклоняются апелляционным судом, поскольку не опровергают имеющиеся в деле доказательства и не свидетельствуют о нарушении или неправильном применении судом норм материального или процессуального права.

С учетом изложенного, оснований для отмены решения суда первой инстанции, установленных статьей 270 АПК РФ, а равно принятия доводов апелляционной жалобы у суда апелляционной инстанции не имеется.

Судебные расходы судом апелляционной инстанции не распределяются, поскольку в силу части 4 статьи 208 АПК РФ апелляционные жалобы по данной категории дел государственной пошлиной не облагаются.

Руководствуясь пунктом 1 статьи 269, статьями 270, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, апелляционный суд

**ПОСТАНОВИЛ:**

решение от 20.10.2022 Арбитражного суда Новосибирской области по делу № А45-23071/2022 оставить без изменения, апелляционную жалобу акционерного общества «Гандер» - без удовлетворения.

Постановление может быть обжаловано в порядке кассационного производства в Арбитражный суд Западно-Сибирского округа в срок, не превышающий двух месяцев со дня вступления его в законную силу только по основаниям, предусмотренным частью 3 статьи 288.2 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, путем подачи кассационной жалобы через Арбитражный суд Новосибирской области.

Настоящий судебный акт выполнен в форме электронного документа и подписан усиленной квалифицированной электронной подписью судьи, направляется лицам, участвующим в деле, согласно статье 177 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации посредством его размещения на официальном сайте арбитражного суда в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» в режиме ограниченного доступа не позднее следующего дня после дня его принятия.

Информация о движении дела может быть получена путем использования сервиса «Картотека арбитражных дел» <http://kad.arbitr.ru> в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»

Судья

И.И. Бородулина

Электронная подпись действительна. Данные ЭП: Удостоверяющий центр Федеральное казначейство Дата 29.12.2021 3:34:52 Кому выдана Бородулина Ильмира Ирековна
--