



ЧЕТВЕРТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

672000, Чита, ул. Ленина 100б

тел. (3022) 35-96-26, тел./факс (3022) 35-70-85

E-mail: info@4aas.arbitr.ru <http://4aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Чита

Дело № А19-16076/2012

21 января 2014 года.

Резолютивная часть постановления объявлена 15 января 2014 года.

Полный текст постановления изготовлен 21 января 2014 года.

Четвертый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьи Сидоренко В.А.,

судей Рылова Д.Н., Желтоухова Е.В.,

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Королёвой Д.С., рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Гранд Байкал» на решение Арбитражного суда Иркутской области от 30 октября 2013 года по делу № А19-16076/2012 по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Гранд Байкал» (ОГРН 1023801016821, ИНН 3808079832) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области (ОГРН 1033801033155, ИНН 3811020966) о признании незаконным и отмене постановления № 328 о назначении административного наказания по делу № 172 об административном правонарушении от 17.07.2012, (суд первой инстанции судья Чемезова Т.Ю.),

при участии в судебном заседании:

от общества с ограниченной ответственностью «Гранд Байкал» – Чумаковой В.В. – представителя по доверенности от 01.01.2014,

от Управления Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области – не явился, извещен,

установил:

общество с ограниченной ответственностью «Гранд Байкал» (далее – заявитель, общество или ООО «Гранд Байкал») обратилось в Арбитражный суд Иркутской области к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области (далее – Управление, антимонопольный орган или Иркутское УФАС России) с заявлением о признании незаконным и отмене постановления № 328 от 17.07.2012 о привлечении к административной ответственности, предусмотренной частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ).

Определением суда первой инстанции от 11.09.2012 производство по делу было приостановлено до вступления в законную силу судебного акта по делу № А19-14728/2012 по заявлению ООО «Медиа – Сервис», ООО «Гранд Байкал» к Управлению о признании незаконным решения № 866 от 15.05.2012.

В связи с вступлением в законную силу судебного акта по делу № А19-14728/2012 определением суда первой инстанции от 02.10.2013 производство по делу № А19-16076/2012 было возобновлено.

Решением Арбитражного суда Иркутской области от 30 октября 2013 года в удовлетворении заявленных требований отказано. Суд первой инстанции пришел к выводу о том, что ООО «Гранд Байкал» при возможности исполнения требований по соблюдению законодательства о рекламе не предприняло все зависящие от него меры по соблюдению соответствующих норм, распространив рекламу, как не соответствующую части 7 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), что свидетельствует о вине общества в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, при этом счел, что антимонопольный орган правомерно назначил обществу административное наказание в виде штрафа в минимальном размере – 100 000 рублей.

Не согласившись с решением суда первой инстанции, ООО «Гранд Байкал» обжаловало его в апелляционном порядке. Заявитель апелляционной жалобы ставит вопрос об отмене решения суда первой инстанции как незаконного и необоснованного.

Общество считает вывод суда первой инстанции о наличии вины во вмененном правонарушении недоказанным в связи с несоответствием обстоятельствам дела.

Представитель общества в судебном заседании поддержала доводы апелляционной жалобы.

Управление в представленном письменном отзыве на апелляционную жалобу считает обжалуемое решение законным и обоснованным, а требование ООО «Гранд Байкал» не подлежащими удовлетворению.

О месте и времени рассмотрения апелляционной жалобы, лица, участвующие в деле, извещены надлежащим образом в порядке, предусмотренном главой 12 (далее – АПК РФ), что подтверждается почтовыми уведомлениями, а также отчетом о публикации на официальном сайте Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в сети «Интернет» (www.arbitr.ru) определения о принятии апелляционной жалобы к производству, однако Управление явку своего представителя в судебное заседание не обеспечило.

В соответствии с частью 2 статьи 200 АПК РФ неявка лиц, участвующих в деле, надлежащим образом извещенных о месте и времени судебного заседания, не является препятствием для рассмотрения дела по существу.

Четвертый арбитражный апелляционный суд, рассмотрев дело в порядке главы 34 АПК РФ, проанализировав доводы апелляционной жалобы и отзыва на неё, изучив материалы дела, выслушав представителя общества, проверив правильность применения судом первой инстанции норм процессуального и материального права, пришел к следующим выводам.

Как установлено судом первой инстанции и следует из материалов дела, ООО «Гранд Байкал» зарегистрировано в качестве юридического лица и внесено в единый государственный реестр юридических лиц, ОГРН – 1023801016821 (том 1, л. д. 25-31).

Антимонопольным органом в период с 05 по 30 сентября 2011 года проведена плановая выездная проверка соблюдения требований рекламного законодательства при распространении рекламы ООО «Медиа-Сервис» в телепрограмме «Иркутское время» на телеканале «ГНТ-Иркутск».

В ходе проверки Управлением выявлен рекламный ролик пансионата «Энергетик» следующего содержания: видеоряд наружного оформления, а впоследствии – внутреннего помещения пансионата «Энергетик», представляющий собой последовательность кадров, содержащих следующий текст: «ГрандБайкал Пансионат «Энергетик» тел.: 259-259. Видеоряд сопровождается следующим закадровым аудиотекстом: «уникальные родоновые источники Ниловой Пустыни. Гранд Байкал приглашает в новый благоустроенный корпус пансионата «Энергетик» идеальные условия для успешного лечения».

Согласно представленной эфирной справке данный рекламный видеоролик пансионата «Энергетик» распространялся путем выхода в телепрограмме «Иркутское время» на телеканале «ТНТ – г. Иркутск» 22.07.2011 в 09 час. 24 мин., в 09 час. 50 мин., в 10 ч. 20 мин., в 16 час. 22 мин., в 18 час. 52 мин., в 20 час. 51 мин., в 23 час. 11 мин., в 23 час. 51 мин., 23.07.2011 в 14 час. 12 мин., 16 час. 09 мин., 19 час. 21 мин., 19 час. 39 мин., 19 час. 50 мин., 22 час. 04 мин., 23 час. 13 мин., 23 час. 51 мин.

В связи с обнаружением признаков нарушения части 7 статьи 24 Закона о рекламе, Управлением 18.01.2012 возбуждено дело № 71 по факту распространения 22.07.2011, 23.07.2011 в телепрограмме «Иркутское время» на телеканале «ТНТ – г. Иркутск» рекламного ролика пансионата «Энергетик».

К участию в рассмотрении дела привлечены в качестве лиц, в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе: рекламодатель - ООО «Гранд Байкал»; рекламораспространитель – ООО «Медиа-Сервис»; в качестве заинтересованного лица – ООО «Алькасар-Иркутск».

По результатам рассмотрения дела № 71 антимонопольным органом 15.05.2012 вынесено решение № 866, которым признана ненадлежащей реклама в виде рекламного ролика пансионата «Энергетик» следующего содержания: видеоряд наружного оформления, а впоследствии – внутреннего помещения пансионата «Энергетик» представляющий собой последовательность кадров, содержащих следующий текст: «ГрандБайкал Пансионат «Энергетик» тел.: 259-259. Видеоряд сопровождается следующим закадровым аудиотекстом: «уникальные радоновые источники Ниловой пустыни. Гранд Байкал приглашает в новый благоустроенный корпус пансионата «Энергетик» идеальные условия для успешного лечения», распространенную 22.07.2011, 23.07.2011 в телепрограмме «Иркутское время» на телеканале «ТНТ», поскольку данная реклама не соответствует требованиям части 7 статьи 24 Закона о рекламе, в соответствии с которой реклама лекарственных средств медицинских услуг, в том числе методов лечения, медицинской техники должна сопровождаться предупреждением о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов; поскольку данная реклама не соответствует требованиям части 7 статьи 5 Закона о рекламе, согласно которой не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

По данному факту должностным лицом антимонопольного органа в отношении ООО «Гранд Байкал» составлен протокол об административном правонарушении от

05.07.2012 № 172 по признакам части 1 статьи 14.3 КоАП РФ и вынесено постановление от 17.07.2012 № 328 о привлечении ООО «Гранд Байкал» к административной ответственности на основании части 1 статьи 14.3 КоАП РФ в виде штрафа в размере 100 000 рублей.

Данное обстоятельство явилось основанием для обращения общества с настоящим заявлением в арбитражный суд, поскольку заявитель полагает, что постановление административного органа не соответствует требованиям закона и нарушает его права и законные интересы.

Суд апелляционной инстанции не находит оснований для отмены или изменения решения суда первой инстанции, исходя из следующего.

Согласно части 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.

В соответствии со статьей 9 АПК РФ, лица, участвующие в деле, несут риск наступления последствий совершения или несовершения ими процессуальных действий.

Суд апелляционной инстанции считает правильными выводы суда первой инстанции о законности оспариваемого постановления.

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

Согласно статье 26.1 КоАП РФ по делу об административном правонарушении выяснению подлежат:

- наличие события административного правонарушения;
- лицо, совершившее противоправные действия (бездействие), за которые настоящим Кодексом или законом субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность;
- виновность лица в совершении административного правонарушения.

Частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ установлено, что нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе, за

исключением случаев, предусмотренных частями 2 – 4 настоящей статьи, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса, – влечет наложение административного штрафа на юридических лиц – от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Объектом правонарушения являются общественные отношения, возникающие в процессе производства, размещения и распространения рекламы.

Объективная сторона данного правонарушения выражается в действиях, нарушающих законодательство о рекламе.

Отношения в сфере рекламы, распространяемой на территории Российской Федерации, регулируются Законом о рекламе, а также принимаемыми в соответствии с настоящим Законом иными федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации.

Согласно положениям статьи 3 Закона о рекламе под рекламой следует понимать информацию, распространенную любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованную неопределенному кругу лиц и направленную на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке (пункт 1); объект рекламирования – товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, концерт, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама (пункт 2); товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (пункт 3); ненадлежащая реклама – реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации (пункт 4).

Ненадлежащей рекламой в соответствии с [частью 4 статьи 3](#) Закона о рекламе признается реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Требования к рекламе лекарственных средств, медицинской техники, изделий медицинского назначения и медицинских услуг, в том числе методов лечения, установлены статьей 24 Закона о рекламе.

В соответствии с частью 7 статьи 24 Закона о защите конкуренции реклама лекарственных средств, медицинских услуг, в том числе методов лечения, медицинской техники должна сопровождаться предупреждением о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов. В рекламе, распространяемой в

радиопрограммах, продолжительность такого предупреждения должна составлять не менее чем три секунды, в рекламе, распространяемой в телепрограммах и при кино- и видеообслуживании, – не менее чем пять секунд и должно быть отведено не менее чем семь процентов площади кадра, а в рекламе, распространяемой другими способами, – не менее чем пять процентов рекламной площади (рекламного пространства).

В законодательстве Российской Федерации особое внимание уделяется обеспечению права потребителя на достоверную информацию о товарах и услугах, их изготовителях и продавцах, и соответственно отношения, возникающие между потребителями и изготовителями, исполнителями, импортерами, продавцами таких товаров, не должны основываться на заблуждениях и обмане потребителей.

Учитывая, что реклама имеет побудительный характер, то есть стимулирует интерес потребителей к объекту рекламирования в целях продвижения товаров и услуг на рынок, сообщение в рекламе неполных сведений о товаре, об условиях его приобретения и использования ставит рекламодача в более выгодное положение и дает необоснованные преимущества перед другими субъектами рекламной деятельности, действующими на том же товарном рынке и соблюдающими требования к достоверности рекламной информации.

Частью 7 статьи 5 Закона о рекламе предусмотрено, что не допускается и реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

В соответствии со статьей 64 АПК РФ доказательствами по делу являются полученные в предусмотренном настоящим Кодексом и другими федеральными законами порядке сведения о фактах, на основании которых арбитражный суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения лиц, участвующих в деле, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного рассмотрения дела.

В настоящем случае, как установлено судом первой инстанции и следует из материалов дела, вывод антимонопольного органа о виновности ООО «Гранд Байкал» основан на решении от 15.05.2012 № 866 по делу № 71 о нарушении рекламного законодательства, согласно которому упомянутая выше реклама признана ненадлежащей, поскольку не соответствует требованиям части 7 статьи 5 Закона о рекламе в связи с тем, что в рекламе отсутствует информация о лице, непосредственно оказывающем поименованные медицинские услуги, поскольку подобная информация является существенной, ее отсутствие не позволяет потребителям рекламы получить достоверное

представление об условиях предоставления данных услуг, а потому может ввести в заблуждение потребителей рекламы, имеющих намерение воспользоваться рекламными услугами.

Законность и обоснованность решения антимонопольного органа явилась предметом спора по делу № А19-14728/2012 по заявлению ООО «Медиа – Сервис», ООО «Гранд Байкал» о признании незаконным решения Иркутского УФАС России № 866 от 15.05.2012.

Решением Арбитражного суда Иркутской области от 22.10.2012 по делу № А19-14728/2012 в удовлетворении заявленных требований было отказано.

Постановлением Четвертого арбитражного апелляционного суда от 23 января 2013 года с учетом определения от 23 января 2013 года об исправлении опечатки решение суда первой инстанции отменено в части отказа в удовлетворении требований ООО «Гранд Байкал» и ООО «Медиа-Сервис» о признании незаконным решения антимонопольного органа в части признания ненадлежащей рекламы в виде рекламного ролика пансионата «Энергетик» следующего содержания: видеоряд наружного оформления, а впоследствии – внутреннего помещения пансионата «Энергетик», представляющий собой последовательность кадров, содержащих следующий текст: «ГрандБайкал Пансионат «Энергетик» тел: 259-259», сопровождаемый закадровым аудиотекстом: «Уникальные радоновые источники Ниловой пустыни. Гранд Байкал приглашает в новый благоустроенный комплекс пансионата «Энергетик». Идеальные условия для успешного лечения», распространенной 22 и 23 июля 2011 года в телепрограмме «Иркутское время» на телеканале «ГНТ», поскольку данная реклама не соответствует требованиям части 7 статьи 24 Закона о рекламе. В указанной части принят новый судебный акт о признании незаконным названного решения антимонопольного органа.

При этом суд апелляционной инстанции, принимая во внимание положения пункта 22 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», учитывая правовой смысл и содержание понятий «медицинская деятельность» и «медицинская услуга», данных в статье 2 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», понятия «природные лечебные ресурсы», содержащегося в статье 1 Федерального закона от 23.02.1995 № 26-ФЗ «О природных лечебных ресурсах, лечебно-оздоровительных местностях и курортах», принимая во внимание, что медицинская услуга «ванны радоновые» отнесена к разделу 20 «Лечение климатическими воздействиями (вода, воздух и др.)» Номенклатуры медицинских услуг, утвержденной

приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 27.12.2011 № 1664 (код услуги – А20.30.003); радоновые ванны включены в Перечень необходимых медицинских услуг и процедур, отпускаемых в специализированных санаториях больному по профилю его заболевания, утвержденный Приказом Минздрава России от 22.12.1999 № 99/229, для лечения болезней органов дыхания, болезней эндокринной системы, болезней нервной системы, болезней системы кровообращения, болезней органов пищеварения, болезней кожи и подкожной клетчатки и т.д.; использование радоновых ванн регулируется Санитарными правилами «Гигиенические требования к устройству, оборудованию и эксплуатации радоновых лабораторий, отделений радонотерапии. СП 2.6.1.1310-03», утвержденными Главным государственным санитарным врачом Российской Федерации 24.04.2003, пришел к выводу о том, что медицинской услугой в данном случае является услуга «ванны радоновые». К методам лечения, применяемым при оказании данной услуги (радонотерапии), относятся: проведение водных радоновых ванн; проведение гинекологических орошений; прием питьевых радоновых процедур или капсул с маслом, насыщенным радоном; проведение воздушно-радоновых ванн; проведение орошений радоновой водой головы и десен; проведение радоновых ингаляций; проведение кишечных промываний, микроклизм, орошений и т.д. В этой связи апелляционный суд указал на необходимость различать понятия «радоновые источники» (как природные лечебные ресурсы) и «ванны радоновые», относящиеся к медицинским услугам.

Кроме того, проанализировав содержание размещенной ООО «Гранд Байкал» рекламы, суд апелляционной инстанции установил, что рекламный ролик содержит изображение местности, где размещен новый корпус пансионата «Энергетик», наружное оформление этого корпуса и его внутренних помещений; с учетом сопровождающего ролик аудиотекста в рекламе содержится информация о природных лечебных ресурсах (радоновых источниках), лечебно-оздоровительной местности (Ниловой Пустыни), новом благоустроенном корпусе пансионата «Энергетик», однако отсутствует информация о медицинской услуге «ванны радоновые» и применяемых при оказании такой услуги методах лечения; «под идеальными условиями для успешного лечения» в рекламе имеется в виду новый благоустроенный корпус пансионата «Энергетик» и его территориальная близость к природным лечебным ресурсам (радоновым источникам Ниловой Пустыни).

С учетом установленных обстоятельств, суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что поскольку рассматриваемый рекламный ролик не содержит рекламу медицинских услуг, в том числе методов лечения, то выводы антимонопольного органа и

суда первой инстанции о несоответствии рассматриваемой рекламы требованиям части 7 статьи 24 Закона о рекламе являются неправомерными.

Также суд апелляционной инстанции оставил без изменения решение суда первой инстанции в части признания решения Иркутского УФАС России от 15 мая 2012 года № 866 о признании ООО «Гранд Байкал» и ООО «Медиа-Сервис» нарушившими часть 7 статьи 5 Закона о рекламе.

Оставляя Постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 23 января 2013 года по делу № А19-14728/2012 без изменения, суд кассационной инстанции в постановлении от 07.05.2013 указал на обоснованность выводов суда апелляционной инстанции о том, что поскольку рассматриваемый рекламный ролик не содержит рекламу медицинских услуг, в том числе методов лечения, неправомерным является вывод антимонопольного органа и суда первой инстанции о несоответствии рассматриваемой рекламы требованиям части 7 статьи 24 Закона о рекламе. При этом суд кассационной инстанции отметил, что принимая во внимание, что в спорном рекламном ролике имеется ссылка на «уникальные радоновые источники Ниловой Пустыни», и следует, что в пансионате «Энергетик» созданы идеальные условия для успешного лечения, из чего потребители могут сделать вывод о том, что курс лечения можно пройти непосредственно в данном пансионате; учитывая, что ООО «Гранд Байкал» лечение не осуществляет, медицинские услуги с применением радоновых ванн и иных радоновых процедур не оказывает; лечение с применением радоновых источников осуществляет Медицинское муниципальное учреждение «Курортная бальнеологическая лечебница Нилова-Пустынь», имеющее соответствующую лицензию, на основании договора от 01.04.2011 на оказание санаторно-курортных услуг, заключенного с ООО «Гранд Байкал», в соответствии с лечебно-оздоровительными программами, разработанными названным медицинским учреждением, суд апелляционной инстанции пришел к обоснованному выводу о необходимости указания в рекламе информации о лице, непосредственно оказывающем такие медицинские услуги, поскольку подобная информация является существенной, ее отсутствие не позволяет потребителям рекламы получить достоверное представление об условиях предоставления данных услуг, а потому может ввести в заблуждение потребителей рекламы, имеющих намерение воспользоваться рекламными услугами. В этой связи суд правомерно признал доказанным антимонопольным органом нарушение действиями ООО «Гранд Байкал» требований части 7 статьи 5 Закона о рекламе.

В соответствии с частью 2 статьи 69 АПК РФ обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным актом арбитражного суда по ранее

рассмотренному делу, не доказываются вновь при рассмотрении арбитражным судом другого дела, в котором участвуют те же лица.

Таким образом, как правильно указал суд первой инстанции, преюдициальность предусматривает не только отсутствие необходимости повторно доказывать установленные в судебном акте факты, но и запрет на их опровержение.

В рассматриваемом случае имеющие преюдициальное значение для настоящего дела обстоятельства: необоснованность доводов антимонопольного органа о несоответствии рассматриваемой рекламы требованиям части 7 статьи 24 Закона о рекламе и о нарушении ООО «Гранд Байкал» требований части 7 статьи 24 Закона о рекламе; установленный факт отсутствия в рекламном ролике, рекламодателем которого является ООО «Гранд Байкал», информации о лице, непосредственно оказывающем медицинские услуги в рекламируемом пансионате «Энергетик»; нарушение действиями ООО «Гранд Байкал» требований части 7 статьи 5 Закона о рекламе; законность и обоснованность решения Иркутского УФАС России от 15.05.2012 № 866, послужившего основанием для возбуждения дела об административном правонарушении в отношении ООО «Гранд Байкал» и привлечения его к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, установлены вступившими в законную силу судебными актами по делу № А19-15185/2012.

С учетом выше изложенного, принимая во внимание преюдициально установленные обстоятельства по делу №А19-14728/2012, в том числе отсутствие в рекламе информации о медицинских услугах и методах лечения, а также отсутствие нарушений со стороны ООО «Гранд Байкал» требований части 7 статьи 24 Закона о рекламе, суд первой инстанции пришел к правомерному выводу, что в данном случае отсутствует объективная сторона вмененного обществу административного правонарушения.

Между тем, является правильным вывод суда первой инстанции, что материалами дела подтверждается и преюдициально установлен факт нарушения ООО «Гранд Байкал» требований части 7 статьи 5 Закона о рекламе, что свидетельствует о наличии объективной стороны состава административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

В соответствии с частью 1 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое названным кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

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

Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в пункте 16.1 постановления от 02 июня 2004 года № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» разъяснил, что в отношении юридических лиц КоАП РФ формы вины (статья 2.2 КоАП РФ) не выделяет. В тех случаях, когда в соответствующих статьях Особенной части КоАП РФ возможность привлечения к административной ответственности за административное правонарушение ставится в зависимость от формы вины, в отношении юридических лиц требуется лишь установление того, что у соответствующего лица имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, но им не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению (часть 2 статьи 2.1 КоАП РФ). Обстоятельства, указанные в части 1 или части 2 статьи 2.2 КоАП РФ, применительно к юридическим лицам установлению не подлежат.

Исследовав и оценив по правилам, определенным статьями 65, 67, 68, 71 АПК РФ, совокупность имеющихся в деле доказательств, суд первой инстанции пришел к обоснованному выводу о том, что ООО «Гранд Байкал» при возможности исполнения требований по соблюдению законодательства о рекламе не предприняло все зависящие от него меры по соблюдению соответствующих норм, распространив рекламу, не соответствующую части 7 статьи 5 Закона о рекламе, что свидетельствует о вине общества в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Как уже указывалось выше, несоответствие спорной рекламы части 7 статьи 5 Закона о рекламе и факт того, что общество является рекламодателем данной рекламы установлены судебными актами по делу № А19-14728/2012.

Доказательства того, что обществом были приняты какие-либо меры, направленные на соответствие рекламы требованиям Закона о рекламе, в материалах дела отсутствуют.

При этом подлежат отклонению доводы общества со ссылкой на то, что обществом была оформлена заявка на распространение рекламного ролика оздоровительного лагеря «Звездный», поскольку указанный документ в материалах дела также отсутствует.

Доводы общества о ненадлежащем исполнении ООО «Алькасар Иркутск» своих обязательств в рамках договора от 21 января 2010 года № 85-10 между ООО «Алькасар Иркутск» и ООО «Гранд Байкал» не могут свидетельствовать об отсутствии вины общества в совершенном правонарушении, поскольку, во-первых не подтверждены материалами дела, а, во-вторых, носят гражданско-правовой характер и не освобождают общество, как рекламодателя от исполнения публично-правовой обязанности соблюдения требований Закона о рекламе.

Таким образом, доводы заявителя об отсутствии в его действиях вины в выявленном правонарушении, как правильно указал суд первой инстанции, являются необоснованными и опровергаются материалами дела.

Рассматривая доводы заявителя о том, что совершенное им правонарушение является малозначительным, суд первой инстанции к следующему правильному выводу.

Согласно статье 2.9 КоАП РФ при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные рассматривать дела об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

Высший Арбитражный Суд Российской Федерации в постановлении Пленума от 02 июня 2004 года № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» разъяснил, что малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям (пункт 18); при квалификации административного правонарушения в качестве малозначительного судам надлежит учитывать, что статья 2.9 КоАП РФ не содержит оговорок о ее неприменении к каким-либо составам правонарушений, предусмотренным КоАП РФ. Возможность или невозможность квалификации деяния в качестве малозначительного не может быть установлена абстрактно, исходя из сформулированной в КоАП РФ конструкции состава административного правонарушения, за совершение которого установлена ответственность. При этом применение судом положений о малозначительности должно быть мотивировано (пункт 18.1).

Объектом административного правонарушения, установленного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, являются правоотношения в сфере рекламы.

Административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, относится к административным правонарушениям с формальным составом.

Указанное правонарушение считается оконченным с момента невыполнения правил, предусмотренных законодательством о рекламе. Ответственность за указанное деяние наступает независимо от возникновения или не возникновения общественно опасных последствий.

Наступление общественно опасных последствий в виде причинения ущерба при совершении правонарушений с формальным составом не доказывается, возникновение этих последствий презюмируется самим фактом совершения действий или бездействия.

В данном случае, как правильно указал суд первой инстанции, существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается не в наступлении каких-либо материальных последствий, а в пренебрежительном отношении заявителя к исполнению своих публично-правовых обязанностей, к формальным требованиям публичного права.

Таким образом, суд первой инстанции обоснованно отклонил доводы общества о том, что совершенное им правонарушение является малозначительным.

Судом апелляционной инстанции признаков, свидетельствующих о малозначительности совершенного обществом правонарушения, также не установлено.

Суд первой инстанции, оценив представленные материалы дела № 172 от 05.07.2012 об административном правонарушении, пришел к правильному выводу о соблюдении антимонопольным органом порядка привлечения к административной ответственности.

При назначении наказания антимонопольный орган при отсутствии отягчающих обстоятельств назначил административный штраф в предусмотренном частью 1 статьей 14.3 КоАП РФ минимальном размере – 100 000 рублей.

В соответствии с частью 3 статьи 211 АПК РФ в случае, если при рассмотрении заявления об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности арбитражный суд установит, что решение административного органа о привлечении к административной ответственности является законным и обоснованным, суд принимает решение об отказе в удовлетворении требования заявителя.

При таких обстоятельствах заявленные требования ООО «Гранд Байкал» о признании незаконным постановления Управления Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области № 328 о назначении административного наказания по делу

№ 172 об административном правонарушении от 17 июля 2012 года удовлетворению не подлежат.

При указанных фактических обстоятельствах и правовом регулировании суд апелляционной инстанции не находит оснований для удовлетворения апелляционной жалобы, доводы которой проверены в полном объеме, но не могут быть учтены как не влияющие на законность принятого по делу судебного акта. Оснований, предусмотренных статьей 270 АПК РФ, для отмены или изменения решения суда первой инстанции не имеется.

Приведенные в апелляционной жалобе доводы, свидетельствуют не о нарушении судом первой инстанции норм материального и процессуального права, а о несогласии заявителя жалобы с установленными по делу фактическими обстоятельствами и оценкой судом доказательств.

Частью 6 статьи 271 АПК РФ предусмотрено, что постановление арбитражного суда апелляционной инстанции может быть обжаловано в арбитражный суд кассационной инстанции, если иное не предусмотрено этим Кодексом.

В соответствии с частью 5.1 статьи 211 АПК РФ решение по делу об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности, если размер административного штрафа за административное правонарушение не превышает для юридических лиц 100 000 рублей, для индивидуальных предпринимателей – 5 000 рублей, может быть обжаловано в арбитражный суд апелляционной инстанции. Такое решение, если оно было предметом рассмотрения в арбитражном суде апелляционной инстанции, и постановление арбитражного суда апелляционной инстанции, принятое по данному делу, могут быть обжалованы в арбитражный суд кассационной инстанции только по основаниям, предусмотренным частью 4 статьи 288 этого Кодекса.

В пункте 40.1 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28 мая 2009 года № 36 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции» указано, что рассматривая вопрос о возможности обжалования в суд кассационной инстанции судебных актов по делам об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности, судам следует исходить из размера фактически назначенного наказания по конкретному делу, а не из размера санкции, установленной в КоАП РФ.

При этом по делам об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности надлежит учитывать сумму

административного штрафа, назначенную в качестве административного наказания административным органом.

Учитывая, что в оспариваемом постановлении размер назначенного заявителю административного штрафа не превышает 100 000 рублей, то применяется порядок обжалования, установленный частью 5.1 статьи 211 АПК РФ.

Четвертый арбитражный апелляционный суд, руководствуясь статьями 258, 268-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда Иркутской области от 30 октября 2013 года по делу № А19-16076/2012 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Возвратить обществу с ограниченной ответственностью «Гранд Байкал» (ОГРН 1023801016821, ИНН 3808079832) государственную пошлину в размере 2 000 рублей, излишне уплаченную по платежному поручению от 07.11.2013 № 8968 при подаче апелляционной жалобы.

Постановление арбитражного суда апелляционной инстанции вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в двухмесячный срок в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Восточно-Сибирского округа только по основаниям, предусмотренным частью 4 статьи 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председательствующий судья

Сидоренко В.А.

Судьи

Рылов Д.Н.

Желтоухов Е.В.