



СЕДЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД
634050, г. Томск, ул. Набережная реки Ушайки, 24.

ПО С Т А Н О В Л Е Н И Е

г. Томск

Дело № 07АП-8273/11

15 ноября 2011 года

Резолютивная часть постановления объявлена 10 ноября 2011 года

Постановление изготовлено в полном объеме 15 ноября 2011 года

Седьмой арбитражный апелляционный суд

в составе:

председательствующего Журавлевой В.А.,

судей: Бородулиной И.И., Колупаевой Л.А.

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Евдуновой А.Ю.

при участии: без участия

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу

общества с ограниченной ответственностью «Прок»

на решение Арбитражного суда Кемеровской области

от 25.08.2011 по делу №А27-4993/2011 (судья В.Я. Драпезо)

по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Прок»

(ОГРН 1074217010670, ИНН 4217099994)

к Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области

о признании постановления привлечении к административной ответственности незаконным,

У С Т А Н О В И Л:

Общество с ограниченной ответственностью «Прок» (далее - Общество, ООО «Прок», апеллянт) обратилось в Арбитражный суд Кемеровской области с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (далее – Управление, антимонопольный орган, административный орган) об отмене постановления от 31.03.2011 по делу №62/09-АДМ-2011 о привлечении к административной ответственности.

Решением Арбитражного суда Кемеровской области от 25.08.2011 по делу №А27-4993/2011 в удовлетворении заявленных требований Обществу отказано.

Не согласившись с решением суда первой инстанции, ООО «Прок» обратилось в Седьмой арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит решение суда первой инстанции отменить, принять по делу новый судебный акт об удовлетворении заявленных требований, ссылаясь на несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела.

В апелляционной жалобе ООО «Прок» приводит доводы о недоказанности принадлежности Обществу здания, на фасаде которого размещен рекламный баннер; в действительности субарендатором и рекламодателем помещений в здании по ул. Орджоникидзе, 29 в г. Новокузнецке является ООО «Прок-НК», сопроводительным письмом ООО «РГ Бумеранг» подтверждается, что рекламный баннер изготовлен и

смонтирован по заказу ООО «Прок-НК», факт принадлежности баннера ООО «Прок» последнее не признавало.

Подробно доводы апеллянта изложены в апелляционной жалобе.

Лица, участвующие в деле, надлежащим образом в порядке ст. 123 АПК РФ извещенные о времени и месте судебного заседания, в суд апелляционной инстанции своих представителей не направили.

В соответствии с ч.1 ст.266, ч. 3 ст. 156 АПК РФ неявка лиц, участвующих в деле, надлежащим образом извещенного о времени и месте судебного заседания, не препятствует рассмотрению дела в отсутствие их представителей по имеющимся материалам.

Рассмотрев материалы дела, суд апелляционной инстанции считает решение суда первой инстанции не подлежащим отмене по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, 15.12.2010 по результатам проверки фактов, изложенных в обращении Председателя Комитета градостроительства и земельных ресурсов Администрации г. Новокузнецка о размещении ООО «Прок» на фасаде здания ночного клуба «Цензура» по адресу: г. Новокузнецк, ул. Орджоникидзе, 29 рекламных конструкций, имеющих признаки ненадлежащей рекламы с использованием изображений образов, нарушающих требования Федерального закона «О рекламе», административным органом вынесено определение о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

07.02.2011 Управлением принято Решение №09/1086, которым реклама с содержанием «Privat pub censored Понедельник день клубнички полное обнажение. Среда дарим приват. Воскресенье кальянный день всем гостям кальян в подарок», с изображением клубники, полуобнаженной девушки и человека, курящего кальян, размещенная ООО «Прок» по адресу: г. Новокузнецк, ул. Орджоникидзе, 29, на фасаде здания ночного клуба «Цензура», признана ненадлежащей ввиду нарушения требований пункта 3 части 5 статьи 5, пункта 4 части 2 статьи 23 Федерального закона «О рекламе».

25.02.2011 в отношении ООО «Прок» составлен протокол об административном правонарушении по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, на основании которого 30.03.2011 Управлением вынесено постановление о привлечении ООО «Прок» к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ с назначением наказания в виде административного штрафа в размере 100 000 рублей.

Не согласившись с постановлением, Общество обратилось в суд с заявлением о признании его незаконным и отмене.

Отказывая в удовлетворении заявленных Обществом требований, суд первой инстанции исходил из доказанности наличия в действиях ООО «Прок» состава административного правонарушения, указав на соблюдение административным органом процедуры привлечения Общества к административной ответственности.

Не согласиться с указанными выводами суда первой инстанции у апелляционного суда оснований не имеется.

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.

В соответствии со ст. 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 (ч. 1).

Эти данные устанавливаются протоколом об административном правонарушении, иными протоколами, предусмотренными настоящим Кодексом, объяснениями лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, показаниями потерпевшего, свидетелей, заключениями эксперта, иными документами, а также показаниями специальных технических средств, вещественными доказательствами (ч.2).

Согласно части 1 статьи 1.6 КоАП РФ лицо, привлекаемое к административной ответственности, не может быть подвергнуто административному наказанию и мерам обеспечения производства по делу об административном правонарушении иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом. Административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ установлена административная ответственность (часть 1 ст. 2.1 КоАП РФ).

Под составом административного правонарушения подразумевается совокупность субъективных и объективных признаков - как элементов состава, в число которых входит наделенный административно-процессуальной правоспособностью субъект правонарушения, а также субъективная сторона правонарушения, которая определяется виновным поведением субъекта правонарушения.

Частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ установлена административная ответственность за нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 4 настоящей статьи, статьями 14.37, 14.38, 19.31 КоАП РФ.

Согласно пункту 4 статьи 38 «О рекламе» нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламодателями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с пунктом 4 части 2 статьи 23 Федерального закона «О рекламе», реклама табака, табачных изделий и курительных принадлежностей, в том числе трубок, кальянов, сигаретной бумаги, зажигалок и других подобных товаров, не должна размещаться с использованием технических средств стабильного территориального размещения (рекламных конструкций), монтируемых и располагаемых на крышах, внешних стенах и иных конструктивных элементах зданий, строений, сооружений или вне их

Пунктом 3 части 5 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» установлен запрет на демонстрацию в рекламе процессов курения и потребления алкогольной продукции, а также пива и напитков, изготавливаемых на его основе.

В соответствии со статьей 3 Закона о рекламе, рекламодаделец - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо; под рекламодателем понимается лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Установив, что на основании договора субаренды нежилого помещения от 01.09.2010 № 18 ООО «Прок» арендует у ООО «Новокузнецкий общепит» часть нежилого помещения (ресторан «Праздничный») по ул. Орджоникидзе, 29 в г. Новокузнецке, осуществляя по указанному адресу, согласно уставу, деятельность ресторанов, кафе, баров, торговлю табачными изделиями, принимая во внимание, что Обществом не оспаривается тот факт, что спорная рекламная конструкция размещена на стене, являющейся конструктивным

элементом арендуемого помещения, суд первой инстанции пришел к обоснованному выводу о том, что субъектом выявленного административным органом правонарушения является именно ООО «Прок» как рекламодатель и рекламораспространитель.

Доводы апелланта о том, что владельцем и, соответственно, субъектом вменяемого правонарушения является ООО «Прок-НК», правомерно отклонены судом первой инстанции, поскольку представленные в материалы дела договор субаренды от 15.12.2009, договор аренды от 31.01.2010 между ООО «Прок» и ООО «Прок-НК», а равно согласие ОАО «Новокузнецкий общепит» датированы до заключения договора от 01.09.2010 между ООО «Прок» и ООО «Новокузнецкий общепит».

Следуя договору от 01.09.2010 № 18 субаренды между ООО «Прок» (арендатор) и ООО «Новокузнецкий пищекомбинат» (арендодатель), сдаваемые помещения принадлежат последнему на основании договора аренды от 01.04.2010.

В обоснование доводов о непричастности к размещению баннера Общество представило договор субаренды помещений от 15.12.2009, договор аренды от 31.01.2010 между ООО «Прок» (арендодатель) и ООО «Прок-НК» (арендатор).

Вместе с тем, право субаренды ООО «Прок-НК», получившего помещения от ООО «Прок», в любом случае, не могло возникнуть до передачи помещений от ООО «Новокузнецкий общепит» в аренду ООО «Прок».

Доводы ООО «Прок» со ссылкой на акт №00340 от 10.05.2010 ООО «РГ Бумеранг», сопроводительное письмо, согласно которым, ООО «РГ Бумеранг» изготовлен и смонтирован 10.05.2010 по заказу ООО «Прок-НК» рекламный баннер, выводов суда первой инстанции о распространении рекламы ООО «Прок» на арендуемой им части здания не опровергают.

Поскольку факт размещения ненадлежащей рекламы на здании, арендуемом заявителем, подтверждается представленными в дело доказательствами, в частности, договором субаренды нежилого помещения от 01.09.2010, то вывод антимонопольного органа о том, что Общество является рекламораспространителем, правомерен.

Согласно ст. 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

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 (ч. 2 ст. 2.1 КоАП РФ).

Из содержания оспариваемого постановления усматривается, что вина Общества выразилась в непринятии всех зависящих мер по соблюдению законодательства о рекламе.

Доказательств наличия каких-либо обстоятельств, препятствующих Обществу в соблюдении указанных выше требований, суду не представлено.

На основании изложенного суд апелляционной инстанции приходит к выводу о доказанности в действиях Общества состава правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ, в связи с чем, ООО «Прок» правомерно отказано в удовлетворении требований о признании незаконным постановления Управления.

Порядок привлечения общества к административной ответственности соблюден, размер штрафа соответствует санкции части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, Общество привлечено к административной ответственности в пределах срока, оснований для признания совершенного обществом правонарушения малозначительным не имеется, в связи с чем вынесенное судом первой инстанции решение является законным и обоснованным.

Доводы, положенные в основу апелляционной жалобы, не опровергают выводы суда первой инстанции и не могут служить основанием для отмены обжалуемого судебного акта.

При изложенных обстоятельствах, принятое арбитражным судом первой инстанции решение является законным и обоснованным, судом полно и всесторонне исследованы имеющиеся в материалах дела доказательства, им дана правильная оценка, нарушений норм материального и процессуального права не допущено, оснований для отмены решения суда первой инстанции, установленных статьей 270 АПК РФ, а равно принятия доводов апелляционной жалобы, у суда апелляционной инстанции не имеется.

Руководствуясь статьей 156, пунктом 1 статьи 269, статьями 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд апелляционной инстанции

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда Кемеровской области от 25.08.2011 по делу №А27-4993/2011 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление арбитражного суда апелляционной инстанции вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа только по основаниям, предусмотренным частью 4 статьи 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председательствующий

В.А. Журавлева

Судьи

И.И. Бородулина

Л.А. Колупаева