



ЧЕТЫРНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

ул. Батюшкова, д.12, г. Вологда, 160001

<http://14aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

18 июля 2016 года

г. Вологда

Дело № А52-4624/2015

Резолютивная часть постановления объявлена 11 июля 2016 года.

В полном объеме постановление изготовлено 18 июля 2016 года.

Четырнадцатый арбитражный апелляционный суд в составе председательствующего Осокиной Н.Н., судей Мурахиной Н.В. и Смирнова В.И. при ведении протокола секретарем судебного заседания Рудницкой А.В.,

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Торнадо» на решение Арбитражного суда Псковской области от 19 мая 2016 года по делу № А52-4624/2015 (судья Героева Н.В.),

у с т а н о в и л :

общество с ограниченной ответственностью «Торнадо» (место нахождения: 180020, город Псков, улица Л. Поземского, дом 126, офис 2; ИНН 60701001, ОГРН 1036000300027; далее – общество) обратилось в Арбитражный суд Псковской области с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Псковской области (место нахождения: 180017, город Псков, улица Кузнецкая, дом 13; ИНН 6027026536, ОГРН 10360003085084; далее - управление) об отмене постановления от 24.12.2015 № 18/15 по делу об административном правонарушении.

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечен индивидуальный предприниматель Петров Эдуард Иванович (место жительства: город Псков; ИНН 602700042052, ОГРН 304602725700066).

Решением суда от 19 мая 2016 года в удовлетворении заявленного требования отказано.

Общество с решением суда не согласилось и обратилось с апелляционной жалобой, в которой просит данное решение отменить и принять по делу новый судебный акт об отказе в удовлетворении заявленных требований. В обоснование жалобы указывает на отсутствие в его действиях состава правонарушения, поскольку рекламная конструкция с изображением пивных кружек принадлежит предпринимателю Петрову Э.И. Указывает, что

размещенную на стендах информацию нельзя признать рекламой, поскольку объектом рекламирования не является товар, индивидуализированный внутри группы однородных товаров.

Управление в отзыве просит решение суда первой инстанции оставить без изменения, считая его законным и обоснованным, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Третье лицо в отзыве доводы апелляционной жалобы поддержало, просило ее удовлетворить, решение суда – отменить.

Лица, участвующие в деле, о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы извещены надлежащим образом, представителей в суд не направили, представили ходатайства о рассмотрении дела без их участия, в связи с этим жалоба рассмотрена в их отсутствие в соответствии со статьями 123, 156, 266 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ).

Исследовав материалы дела, проверив законность и обоснованность обжалуемого решения, суд апелляционной инстанции не находит оснований для удовлетворения апелляционной жалобы.

Как видно из материалов дела, управлением в ходе осуществления контроля за соблюдением законодательства о рекламе выявлен факт размещения рекламы алкогольной продукции на двух рекламных конструкциях, расположенных на фасаде магазина по адресу: г. Псков, ул. Рокоссовского, д. 2а.

Указанные обстоятельства зафиксированы в акте осмотра от 15.07.2015 и послужили основанием для возбуждения дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Управление решением от 31.07.2015 признало распространенную обществом на двух рекламных конструкциях, расположенных на фасаде магазина по адресу: г. Псков, ул. Рокоссовского, д. 2а, рекламу алкогольной продукции - пива ненадлежащей, поскольку она размещена с нарушениями части 10 статьи 19, пункта 5 части 2, части 3 статьи 21 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон № 38-ФЗ), а именно: не допускается установка и эксплуатация рекламной конструкции без разрешения, срок действия которого истек; реклама алкогольной продукции не должна размещаться с использованием технических средств стабильного территориального размещения (рекламных конструкций); реклама алкогольной продукции в каждом случае должна сопровождаться предупреждением о вреде ее чрезмерного потребления.

По факту выявленных нарушений управлением в отношении общества составлен протокол об административном правонарушении от 10.12.2015 №18/15Р.

Постановлением управления от 24.12.2015 №18/15 общество привлечено к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ в виде штрафа в сумме 100 000 руб.

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

Суд первой инстанции отказал в удовлетворении заявления общества.

Апелляционная инстанция согласна с указанным выводом по следующим основаниям.

Согласно части 1 статьи 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем 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 в размере от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

В силу положений статьи 2 Закона № 38-ФЗ названный Закон применяется к отношениям в сфере рекламы независимо от места ее производства, если распространение рекламы осуществляется на территории Российской Федерации (часть 1), и не распространяется на вывески и указатели, не содержащие сведений рекламного характера (пункт 5 части 2).

Согласно статье 3 Закона № 38-ФЗ в целях этого Закона используются, помимо прочих, следующие основные понятия: реклама - информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная 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); рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (пункт 7).

Из материалов дела следует, что на двух рекламных конструкциях общества, размещенных на фасаде магазина, содержится следующая информация:

рекламная конструкция № 1 – надписи: «АЛКО», «Винный магазин», «Разливное пиво»;

рекламная конструкция № 2 – изображение 5 пивных кружек, наполненных жидкостью, похожей на пиво, тарелка с хмелем, сносок колосьев, похожих на рожь или пшеницу, а также бочка с краном.

Суд первой инстанции пришел к правомерному выводу о том, что указанная информация является рекламой, поскольку адресована неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

С учетом позиции Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в пункте 16 информационного письма от 25.12.1998 № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» информация, очевидно ассоциирующаяся у потребителя с определенным товаром, должна рассматриваться как реклама этого товара.

В данном случае изображенные на фасаде магазина пивных кружек, наполненных жидкостью похожей на пиво, тарелка с хмелем, сноп колосьев похожих на рожь или пшеницу и бочки с краном, явно ассоциируются у потребителя с алкогольной продукцией (пивом) с учетом наличия надписи «АЛКО», «винный магазин», «разливное пиво».

Общество в апелляционной жалобе указывает, что данная информация не является рекламой, поскольку не содержит указания на конкретное наименование алкогольной продукции, что не позволяет индивидуализировать товар внутри группы однородных товаров, как это предусмотрено письмами ФАС России от 26.12.2013 № АК/53059/13 «О разграничении понятий вывеска и реклама», от 28.11.2013 № АК/47658/13 «О квалификации конструкций в качестве рекламных или информационных».

Апелляционная коллегия отклоняет указанные доводы общества, поскольку перечисленные письма содержат разъяснения об информации, раскрытие которой является обязательным, а также определяют отличительные черты вывески и информационного указателя.

В данном случае реклама распространена обществом с помощью рекламной конструкции, смонтированной на внешней стене здания магазина, адресована неопределенному кругу лиц, в том числе - потенциальным потребителям магазина общества. При этом информация на рекламных конструкциях обращает внимание и поддерживает интерес к торговому объекту - магазину общества и реализуемому в нем товару, в том числе, алкогольной продукции - пиву. Изображение кружек с характерной пивной пеной сверху при совместном размещении с конструкцией с надписью «АЛКО, винный магазин, разливное пиво», с учетом традиционной его подачи, ассоциируется у потребителей именно с пивом, а не любым газированным напитком, что и индивидуализирует пиво внутри группы однородных товаров - алкогольной продукции.

В письме ФАС России от 28.11.2013 № АК/47658/13 указано, что изображения без индивидуализирующих признаков товаров не могут быть признаны рекламными в случае, если они не преследуют цели продвижения товара на рынке, в то время как изображение на рекламных конструкциях общества преследует своей целью реализацию алкогольной продукции.

В соответствии с пунктом 2 постановления Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», при анализе информации на предмет наличия в ней признаков рекламы судам необходимо учитывать, что размещение отдельных сведений, очевидно вызывающих у потребителя ассоциацию с определенным товаром,

имеющее своей целью привлечение внимания к объекту рекламирования, должно рассматриваться как реклама этого товара, поскольку в названных случаях для привлечения внимания и поддержания интереса к товару достаточно изображения части сведений о товаре. В этом случае данная информация должна быть исследована судом на предмет соответствия требованиям, предъявляемым Законом о рекламе к рекламе, в том числе установленным главой 3 Закона о рекламе в отношении отдельных видов товаров.

В связи с этим апелляция отклоняет ссылку общества на письмо ФТС России от 28.11.2013 № АК/47658/13, в соответствии с которым при решении вопроса о размещении на здании обязательной для потребителей информации (вывеска) или рекламы, следует принимать во внимание ее целевое назначение и обстоятельства размещения такой информации на здании.

Общество также указывает, что конструкция с изображением пивных кружек принадлежит предпринимателю Петрову Э.И., поскольку изготовлена по его заказу на основании договора от 16.09.2014 № 766 с обществом с ограниченной ответственностью «С.М.-Реклама».

Однако суд первой инстанции правомерно указал, что из содержания указанного договора невозможно установить, что именно в соответствии с ним изготовлена рекламная конструкция, изображающая пивные кружки.

Приложение № 1 к данному договору содержит только размерные и стоимостные параметры конструкции, при этом сведения, описывающие изображение рекламной конструкции, отсутствуют.

Ссылка общества на указание в приложении № 1 к указанному договору размера распечатанного изображения (площадь - 1,521 кв.м) является несостоятельной, поскольку визуально достоверно оценить площадь данной конструкции не возможно.

Кроме того, как правомерно указал суд первой инстанции, конструкция с надписью «АЛКО», «винный магазин», «разливное пиво», принадлежность которой обществу не оспаривается, даже без конструкции с изображением пивных кружек также является рекламой.

При этом суд учитывает, что совместное размещение спорных конструкций очевидно усиливает ассоциацию у потребителя с определенным товаром - алкогольной продукцией.

Следует также принять во внимание, что предприниматель Петров Э.И. является руководителем общества.

Как указал Конституционный Суд Российской Федерации в пункте 3 мотивировочной части постановления от 12.11.2003 № 17-П, государственное регулирование в области производства и оборота такой специфической продукции, относящейся к объектам, ограниченно оборотоспособным, как этиловый спирт, алкогольная и спиртосодержащая продукция, обусловлено необходимостью защиты как жизни и здоровья граждан, так и экономических интересов Российской Федерации, обеспечения нужд потребителей в соответствующей продукции, повышения ее качества и проведения контроля за соблюдением законодательства, норм и правил в регулируемой области.

Учитывая это, законодатель в статье 21 Закона № 38-ФЗ установил особенности рекламы алкогольной продукции.

В силу пункта 5 части 2 статьи 21 Закона № 38-ФЗ реклама алкогольной продукции 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.

В соответствии с частью 3 статьи 21 этого же Закона реклама алкогольной продукции в каждом случае должна сопровождаться предупреждением о вреде ее чрезмерного потребления, причем такому предупреждению должно быть отведено не менее чем десять процентов рекламной площади (пространства).

В соответствии с частью 10 статьи 19 Закона № 38-ФЗ установка и эксплуатация рекламной конструкции без разрешения не допускаются.

Подтверждается материалам дела и не оспаривается обществом, что вышеуказанные рекламные конструкции размещены на внешней стене здания, не содержат предупреждения о вреде чрезмерного потребления алкогольной продукции и обществом не получено разрешение на их размещение.

В силу положений части 1 статьи 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

В соответствии с разъяснениями Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, содержащимися в пункте 16 постановления от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях», в силу части 2 статьи 2.1 КоАП РФ юридическое лицо привлекается к ответственности за совершение 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.

Согласно пункту 16.1 названного Постановления при рассмотрении дел об административных правонарушениях арбитражным судам следует учитывать, что понятие вины юридических лиц раскрывается в части 2 статьи 2.1 КоАП РФ. При этом в отличие от физических лиц в отношении юридических лиц названный Кодекс формы вины не выделяет (статья 2.2 КоАП РФ).

Следовательно, и 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 настоящего Кодекса).

В данном случае общество имело возможность проверить содержание размещаемой на автомобилях рекламы на соответствие действующему законодательству и обеспечить соблюдение требований Закона о рекламе, однако им не были приняты все зависящие от него меры по соблюдению указанных выше требований названного Закона. Доказательств принятия обществом для этого надлежащих мер в материалах дела не имеется.

Вина общества заключается в том, что оно не проявило той степени заботливости и осмотрительности, которая от него требовалась при распространении рекламы, и не приняло всех зависящих мер по соблюдению Закона о рекламе, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность на основании части 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Таким образом, суд апелляционной инстанции приходит к выводу о том, что какие-либо неустранимые сомнения в виновности общества отсутствуют.

С учетом приведенных обстоятельств суд первой инстанции правомерно пришел к выводу о наличии в деянии общества состава административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Наказание назначено обществу с учетом всех обстоятельств дела в пределах срока давности привлечения к административной ответственности в минимальном размере санкции, установленной частью 1 статьи 14.3 названного Кодекса.

С учетом изложенного основания для отмены или изменения решения суда первой инстанции отсутствуют.

Руководствуясь статьями 269, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Четырнадцатый арбитражный апелляционный суд

п о с т а н о в и л:

решение Арбитражного суда Псковской области от 19 мая 2016 года по делу № А52-4624/2015 оставить без изменения, апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Торнадо» - без удовлетворения.

Постановление может быть обжаловано в Арбитражный суд Северо-Западного округа в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия.

Председательствующий

Н.Н. Осокина

Судьи

Н.В. Мурахина

В.И. Смирнов