



ДВЕНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД
410031, Россия, г. Саратов, ул. Первомайская, д. 74

=====

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

арбитражного суда апелляционной инстанции

г. Саратов
13 июля 2011 года

дело № А57-15662/2010

Резолютивная часть постановления объявлена 11 июля 2011 года.
Полный текст постановления изготовлен 13 июля 2011 года.

Двенадцатый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи Луговского Н.В.,
судей Комнатной Ю.А., Цуцковой М.Г.,
при ведении протокола секретарем судебного заседания Жаткиной М.Т.,
при участии в судебном заседании:
от общества с ограниченной ответственностью «Альфа-окна» - Леонидова И.Г. по
доверенности от 01.12.2010г. (паспорт);
от общества с ограниченной ответственностью «Производственно-рекламное агентство
«Эстетика» - Анашкин С.В. по доверенности от 05.08.2010г. (паспорт);
от Управления Федеральной антимонопольной службы по Саратовской области – Михайлов
Д.А. по доверенности № 03/2-5358 от 15.10.2010г. (удостоверение), Нарывский Д.В. по
доверенности № 03/2-4973 от 27.09.2010г. (удостоверение),
рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу общества с
ограниченной ответственностью «Альфа-окна» (г. Саратов)
на решение арбитражного суда Саратовской области от «24» марта 2011 года по делу
№ А57-15662/2010, принятое судьей Бобуновой Е.В.,
по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Альфа-окна» (г. Саратов)
к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Саратовской области (г.Саратов)
заинтересованные лица: общество с ограниченной ответственностью «Пан-Турист»
(г.Саратов), общество с ограниченной ответственностью «Производственно-рекламное
агентство «Эстетика» (г. Саратов)
о признании недействительным постановления,

УСТАНОВИЛ:

Решением арбитражного суда Саратовской области от 24.03.2011г. отказано в
удовлетворении требований общества с ограниченной ответственностью «Альфа-окна»
(далее – ООО «Альфа-окна», Общество) о признании незаконным постановления Управления
Федеральной антимонопольной службы по Саратовской области (далее – УФАС России по
Саратовской области, антимонопольный орган, Управление) № 19-10/рш от 01.11.2010г. о
наложении штрафа по делу об административном правонарушении, ответственность за
которое предусмотрена ч.1 ст.14.3 Кодекса Российской Федерации об административных
правонарушениях (далее – КоАП РФ) в виде административного штрафа в размере 100 000
руб.

ООО «Альфа-окна» не согласилось с вынесенным решением и обратилось с
апелляционной жалобой, в которой просит отменить решение суда первой инстанции и
принять по делу новый судебный акт об удовлетворении заявленных требований по
основаниям, изложенным в апелляционной жалобе.

УФАС России по Саратовской области возражает против удовлетворения апелляционной жалобы, считает принятое по делу решение законным и обоснованным по основаниям, изложенным в отзыве на апелляционную жалобу.

В соответствии со ст. 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ) судебное заседание по рассмотрению апелляционной жалобы проводится в отсутствие представителя общества с ограниченной ответственностью «Пан-Турист» (далее – ООО «Пан-Турист»), извещенного надлежащим образом о времени и месте проведения судебного заседания.

Исследовав материалы дела, выслушав доводы и возражения лиц, участвующих в деле, обсудив доводы апелляционной жалобы, проверив правильность применения судом первой инстанции норм материального и процессуального права, судебная коллегия считает, что апелляционная жалоба удовлетворению не подлежит по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, 27.05.2010г. в адрес УФАС России по Саратовской области поступило заявление Саратовского регионального отделения Общероссийского общественного движения «Всероссийское родительское собрание» о размещении на билборде, расположенном в г.Саратове на ул.Чапаева (рядом с домом №19/27) рекламы туристического агентства «Пан-Турист» следующего содержания: «Пан Турист» туристическое агентство г.Саратов, ул.Чапаева 378-195 378-196 Все включено!». По мнению заявителя в указанной рекламе используются непристойные и оскорбительные образы, что является нарушением требований ч. 6 ст. 5 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе).

По фактам, изложенным в указанном заявлении, УФАС России по Саратовской области возбуждено дело за №10-10р и решением Комиссии антимонопольного органа от 08.09.2010г. признана ненадлежащей реклама туристического агентства «Пан Турист туристическое агентство г.Саратов, ул.Чапаева 378-195 378-196 Все включено!», в которой используется изображение крупным планом женских ягод, поскольку в ней нарушены требования ч. 6 ст. 5 Закона о рекламе.

20.10.2010г. УФАС России по Саратовской области в присутствии директора ООО «Альфа-окна» Мелконяна К.О. был составлен протокол об административном правонарушении №19-10/рш.

01.11.2010г. заместителем руководителя УФАС России по Саратовской области вынесено постановление по делу об административном правонарушении №19-10/рш, в соответствии с которым Общество привлечено к административной ответственности, предусмотренной ч.1 ст.14.3 КоАП РФ в виде взыскания штрафной санкции в размере 100000 рублей.

ООО «Альфа-окна» оспорило вынесенное в отношении него постановление в судебном порядке.

Отказывая в удовлетворении заявленных Обществом требований, суд первой инстанции обоснованно исходил из того, что событие правонарушения подтверждено материалами дела, в связи с чем антимонопольным органом ООО «Альфа-окна» правомерно привлечено к административной ответственности по ст. 14.3 КоАП РФ.

Статьей 14.3 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность за нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе.

В соответствии со ст. 3 Закона о рекламе - 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.

Объектом рекламирования является товар (продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот), 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.

Рекламодателем является изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо, рекламопроизводителем - лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму, а рекламораспространителем - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (ст. 3 Закона о рекламе).

Целями Закона о рекламе являются развитие рынков, товаров, работ и услуг на основе соблюдения принципов добросовестной конкуренции, обеспечение в Российской Федерации единства экономического пространства, реализация права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждение нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы.

В силу ч. 4 ст. 38 Закона о рекламе нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Пунктом 4 ст. 3 Закона о рекламе установлено, что ненадлежащей рекламой является реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

В соответствии с ч. 6 ст. 5 Закона о рекламе в рекламе не допускается использование бранных слов, непристойных и оскорбительных образов, сравнений и выражений, в том числе, в отношении пола, расы, национальности, профессии, социальной категории, возраста, языка человека и гражданина, официальных государственных символов (флагов, гербов, гимнов), религиозных символов, объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, а также объектов культурного наследия, включенных в Список всемирного наследия.

Судом первой инстанции установлено, что на билборде, расположенном в г.Саратове на ул. Чапаева (рядом с домом №19/27), в период с 01.05.2010г. по 22.05.2010г. размещалась реклама туристического агентства «Пан-Турист» следующего содержания: «Пан-Турист» туристическое агентство г.Саратов, ул.Чапаева 378-195 378-196 Все включено!» Реклама сопровождалась изображением крупным планом женских ягодиц.

Факт распространения указанной рекламы по адресу: г.Саратов, ул.Чапаева (рядом с домом №19/27) подтверждается:

- заявлением Саратовского регионального отделения Общероссийского общественного движения «Всероссийское родительское собрание» (вх. № 3285 от 27.05.2010г.), из которого следует, что в рекламе туристического агентства "Пан-Турист" используется агрессивно, нагло и дерзко вывешенное напоказ непристойное изображение части тела женщины, оскорбляющее нравственные и религиозные чувства граждан. Указанная реклама распространялась поблизости с детской поликлиникой. Распространение такой рекламы является недопустимым, поскольку доступно обозрению в том числе несовершеннолетним (детям);

- заявлением инициативной группы частных лиц (вх. №1535 от 07.09.2010г.), из которого следует, что указанная реклама содержит непристойное изображение, поскольку образ, содержащийся в рекламе, пропагандирует в скрытом виде разврат и половую распущенность, антиобщественное и аморальное поведение, оказывает растлевающее воздействие на подрастающее поколение, вредит их нормальному нравственному, духовному и психическому развитию, разрушает их моральные устои и ценности, убивает у них чувство стыда. Указанная реклама, является непристойной, так как содержит изображение женского тела обнаженного до степени, недопустимой при появлении в общественных местах, в непристойной, бесстыдной и соблазняющей позе;

- протоколом № 23 заседания Экспертного совета по применению законодательства о рекламе при Федеральной антимонопольной службе от 30.08.2010г., из которого следует, что в наружной рекламе туристического агентства "Пан-Турист", содержатся признаки нарушения ч. 6 ст. 5 Закона о рекламе;

- протоколом заседания Комиссии УФАС России по Саратовской области по рассмотрению дела № 10-10р от 08.09.2010г.

Указанная реклама туристических услуг была размещена на рекламной конструкции, расположенной в г.Саратове на ул.Чапаева. Наружная реклама предназначена для широкого круга потребителей рекламы и доступна обозрению, в том числе несовершеннолетним.

Согласно ч. 1 ст. 24 Федерального закона от 24.07.1998г. № 124-ФЗ «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» органы государственной власти Российской Федерации принимают меры по защите ребенка от информации, пропаганды и агитации, наносящих вред его здоровью, нравственному и духовному развитию, в том числе от национальной, классовой, социальной нетерпимости, от рекламы алкогольной продукции и табачных изделий, от пропаганды социального, расового, национального и религиозного неравенства, а также от распространения печатной продукции, аудио- и видеопроductии, пропагандирующей насилие и жестокость, порнографию, наркоманию, токсикоманию, антиобщественное поведение.

Таким образом, как правильно указал суд первой инстанции, рекламой туристического агентства «Пан-Турист», в которой крупным планом изображаются женские ягодицы и присутствует фраза «Все включено!», детям и подросткам, наносится нравственный вред, оказывается негативное влияние на их моральное и духовное развитие.

С учетом изложенного судебная коллегия соглашается с выводом суда первой инстанции о том, что реклама, размещенная на билборде, расположенном по адресу: г. Саратов, Чапаева (рядом с домом №19/27), является ненадлежащей.

Согласно Уставу ООО «Альфа-окна» от 05.11.2009г. Общество осуществляет виды деятельности, в том числе, международную туристическую деятельность, туроператорскую и турагентскую деятельность, а также иную деятельность по организации путешествий.

Согласно п. 1.1 договора на размещение рекламной информации №50, заключенного 30.04.2010г. между ООО «Альфа-окна» и ООО «ПРА «Эстетика» (далее – Договор № 50), рекламодатель (ООО «ПРА «Эстетика») обязуется по заданию Рекламодателя (ООО «Альфа-окна») оказать услуги по размещению рекламного-информационного материала, а рекламодатель обязуется оплатить эти услуги.

В соответствии с пунктами 2.2.1 и 2.2.2 Договора № 50 рекламодатель обязуется оплатить услуги рекламодателя и обеспечить предоставление рекламного-информационного материала рекламодателю не позднее, чем за 3 дня до даты монтажа.

Из платежных поручений № 81 от 30.04.2010г., № 110 от 28.05.2010г. следует, что оплату за оказанные ООО «ПРА «Эстетика» услуги по Договору № 50 произвело ООО «Альфа-окна».

Таким образом, суд первой инстанции пришел к правильному выводу о том, что рекламодателем данной рекламы является ООО «Альфа-окна», что подтверждается Договором №50, платежными поручениями № 81 от 30.04.2010г., № 110 от 28.05.2010г.

В апелляционной жалобе Общество ссылается на то, что все требования антимонопольного органа, в том числе и о предоставлении документов, направлялись в адрес ООО «Пан-Турист», которое и представляло все запрашиваемые документы.

Указанный довод апелляционной инстанцией отклоняется как противоречащий материалам дела, поскольку возбуждению УФАС России по Саратовской области дела об административном правонарушении № 19-10/рш предшествовало рассмотрение Комиссией антимонопольного органа дела по признакам нарушения Закона о рекламе № 10-10р, решением антимонопольного органа по делу № 10-10р ООО «Альфа-окна» как рекламодатель рассматриваемой рекламы признано нарушившим ч. 6 ст. 5 Закона о рекламе.

При этом все документы и сведения запрашивались УФАС России по Саратовской области только у ООО «Альфа-окна». Тот факт, что в ответ на запрос антимонопольного органа документы представлялись ООО «Пан-Турист», был учтен Комиссией УФАС России по Саратовской области при вынесении решения.

Кроме того, в ходе рассмотрения дела Комиссией УФАС России по Саратовской области, директор ООО «Альфа-окна» Мелконян К.О. подтвердил, что Общество является

рекламодателем рассматриваемой рекламы, что подтверждается протоколом заседания Комиссии антимонопольного органа по делу № 10-10р от 08.09.2010г.

Довод ООО «Альфа-окна» о том, что счет № 344 от 24.04.2010г., который был выставлен ООО «Пан-Турист» как фактическому рекламодателю еще до заключения Договора № 50, безусловно свидетельствует о намерении именно ООО «Пан-Турист» разместить свою рекламу, суд апелляционной инстанции считает несостоятельным по следующим основаниям.

Из Договора № 50 следует, что сторонами указанного договора являются ООО «Альфа-окна» и ООО «ПРА «Эстетика». Пунктами 1.1, 2.2.1, 2.2.7 Договора № 50 предусмотрена обязанность ООО «Альфа-окна» по оплате услуг рекламодателя.

Стоимость услуг по Договору № 50 была определена сторонами в приложении № 1 к данному договору, согласно которому адресом размещения рекламы является: г.Саратов, ул.Чапаева/ул. Белоглинская, поз.1, период размещения - 01.05.2010-31.05.2010г., общая сумма 12900 рублей, оплата услуг производится рекламодателем путем 100% перечисления денежных средств на расчетный счет рекламодателя не позднее 15 числа месяца.

Таким образом, в рамках исполнения Договора № 50 ООО «ПРА «Эстетика» не могло выставить счет за оказанные услуги иному лицу, нежели ООО «Альфа-окна».

Кроме того, из содержания счета № 344 от 17.04.2010г. следует, что он выставлен в рамках Договора № 50 за оказание услуг по размещению оспариваемой рекламы.

Следовательно, суд первой инстанции пришел к правильному выводу о том, что счет № 344 от 27.04.2010г. не отвечает требованиям относимости и допустимости доказательств, предусмотренных ст. 67 и ст. 68 АПК РФ.

В апелляционной жалобе Общество ссылается на заключенный между ООО «Альфа-окна» и ООО «Пан-Турист» договор от 27.04.2010г. и указывает на неправомерность вывода суда первой инстанции об отнесении данного договора к договору поручения.

Указанный довод апелляционной коллегией отклоняется ввиду следующего.

Согласно пункту 1.1 Договора от 27.04.2010г. доверитель поручает, а поверенный принимает на себя обязательство совершать от имени доверителя либо от своего имени и за счет доверителя следующие юридические действия: заключить в интересах доверителя договор на размещение рекламной информации с обществом с ограниченной ответственностью «производственно-рекламное агентство Эстетика»; оплатить и принять работы по размещению рекламной информации; передать результаты работ доверителю.

В соответствии с ч. 1 ст. 971 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) по договору поручения одна сторона (поверенный) обязуется совершить от имени и за счет другой стороны (доверителя) определенные юридические действия.

Таким образом, полномочия поверенного в данном договоре противоречат требованиям ч. 1 ст.971 ГК РФ.

В силу ч. 1 ст. 975 ГК РФ доверитель обязан выдать поверенному доверенность на совершение юридических действий, предусмотренных договором поручения.

Следовательно, главным условием того, чтобы договор поручения состоялся, является выдача доверителем поверенному доверенности на совершение действий, обусловленных договором поручения.

Однако такой доверенности ни ООО «ПАН-Турист», ни ООО «Альфа-окна» ни в суд первой инстанции, ни в суд апелляционной инстанции не представлено.

Вместе с тем, из Договора № 50 следует, что директор ООО «Альфа-окна» Мелконян К.О. при его заключении действовал на основании устава и выступал рекламодателем. В данном договоре не содержится указаний, что директор ООО «Альфа-окна» Мелконян К.О. действовал на основании договора поручения или доверенности, выданной ООО «ПАН-Турист».

Кроме того, доказательств и объективных причин невозможности представления в антимонопольный орган договора поручения от 27.04.2010г. как при рассмотрении дела № 10-10р, так и при рассмотрении дела об административном правонарушении, ООО «Альфа-окна» и ООО «ПАН-Турист» в материалы дела не представлено.

Довод Общества о том, что ООО «Альфа-окна» не имеет никакого отношения к производству рекламы, согласованию эскизов, макетов рекламы, поскольку данные действия совершались исключительно ООО «ПАН-Турист», суд апелляционной инстанции считает необоснованным.

В ходе рассмотрения дела № 10-10р, которое послужило основанием для возбуждения дела об административном правонарушении № 19-10/рщ, ООО «ПРА «Эстетика» представило макет оспариваемой рекламы, ООО «Альфа-окна» не оспаривало тот факт, что именно данный макет является основанием для размещения рекламы и был согласован именно ООО «Альфа-окна».

В связи с чем УФАС России по Саратовской области пришел к вводу о том, что иного макета рекламы на момент размещения оспариваемой рекламы не существовало, и ее распространение осуществлялось на основании представленного в антимонопольный орган макета.

Доказательств иного ООО «Альфа-окна» ни в суд первой инстанции, ни в суд апелляционной инстанции не представлено.

Кроме того, что решение по делу №10-10р, которым ООО «Альфа-окна» как рекламодатель рассматриваемой рекламы признано нарушившим ч. 6 ст. 5 Закона о рекламе, в установленный законом срок обжаловано не было и вступило в законную силу.

При этом данное решение послужило поводом к возбуждению дела об административном правонарушении №19-10/рщ по ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ. Как в протоколе об административном правонарушении № 19/10/рщ, так и в постановлении о наложении штрафа по делу № 19-10/рщ присутствует информация и выводы, содержащиеся в решении комиссии по делу № 10-10р, которым установлен факт нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Подобная позиция подтверждается и Постановлением Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008г. №30.

С учетом изложенного апелляционная инстанция соглашается с выводом суда первой инстанции о том, что в действиях Общества имеется состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ст. 14.3 КоАП РФ.

Таким образом, судебная коллегия приходит к выводу, что суд первой инстанции, разрешая спор, полно и всесторонне исследовал представленные доказательства, установил все имеющие значение для дела обстоятельства, сделал правильные выводы по существу требований заявителя, а также не допустил при этом неправильного применения норм материального права и процессуального права.

Доводы апелляционной жалобы правомерных выводов суда первой инстанции не опровергают и не свидетельствуют о нарушении судом норм материального и процессуального права.

При таких обстоятельствах принятый по делу судебный акт отмене не подлежит.

Руководствуясь статьями 268-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

ПОСТАНОВИЛ:

Решение арбитражного суда Саратовской области от «24» марта 2011 года по делу № А57-15662/2010 оставить без изменения, апелляционную жалобу без удовлетворения.

Постановление вступает в силу с момента его принятия и может быть обжаловано в порядке ст. 273 АПК РФ.

Председательствующий

Н.В. Луговской

Судьи

Ю.А. Комнатная

М.Г. Цуцкова