



ОДИННАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД
443070, г. Самара, ул. Аэродромная, 11А, тел. 273-36-45
www.11aas.arbitr.ru, e-mail: info@11aas.arbitr.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

апелляционной инстанции по проверке законности и
обоснованности решения арбитражного суда,
не вступившего в законную силу

21 марта 2011 года
г. Самара

Дело № А55-22835/2010

Резолютивная часть постановления объявлена: 14 марта 2011 года
Постановление в полном объеме изготовлено: 21 марта 2011 года

Одиннадцатый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи Драгоценновой И.С.,
судей Юдкина А.А., Семушкина В.С.,
при ведении протокола секретарем судебного заседания Степановой Ю.В.,
с участием:
от общества с ограниченной ответственностью «Кратос - Т» - Петухова Н.В.,
доверенность от 13.09.2010,
от Управления Федеральной антимонопольной службы по Самарской области – Руссков
О.Н., доверенность от 12.01.2011 №101/8,
рассмотрев в открытом судебном заседании в помещении суда, в зале № 3, дело по
апелляционной жалобе общества с ограниченной ответственностью «Кратос - Т»
на решение Арбитражного суда Самарской области от 21 января 2011 года по делу
№А55-22835/2010 (судья Селиваткин В.П.),
принятое по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Кратос - Т»,
г.Тольятти,
к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Самарской области, г.Самара,
о признании недействительными решения от 17.09.2010, постановления от 28.09.2010 по
делу №479-6766-10/8,

УСТАНОВИЛ:

Общество с ограниченной ответственностью «Кратос - Т» ИНН 63212043310, ОГРН 1086320001008, (далее – заявитель) обратилось в Арбитражный суд Самарской области с заявлением о признании недействительным решения от 17.09.2010 по делу № 6766-10/8 и Постановления о наложении штрафа по делу №479-6766-10/8 в размере 200 000 руб. Управления Федеральной антимонопольной службы по Самарской области (далее – ответчик, административный орган).

Решением Арбитражного суда Самарской области от 21 января 2011 года в удовлетворении заявленных требований отказано.

Не согласившись с выводами суда, ООО «Кратос - Т» подало апелляционную жалобу, в которой просит решение суда отменить, жалобу – удовлетворить (л.д.117-119).

Представитель антимонопольного органа считает решение суда законным и обоснованным по основаниям, изложенным в мотивированном отзыве от 10.03.2011

№1925/8. Просил решение суда первой инстанции оставить без изменения, апелляционную жалобу без удовлетворения.

Апелляционная жалоба на судебный акт арбитражного суда Самарской области рассмотрена в порядке, установленном ст.ст.266-268 АПК РФ.

Исследовав доказательства по делу с учетом доводов апелляционной жалобы, пояснений сторон, суд апелляционной инстанции пришел к выводу об отсутствии оснований для удовлетворения апелляционной жалобы, при этом исходил из следующего.

В адрес ответчика поступили заявления Департамента потребительского рынка и предпринимательства Мэрии городского округа Тольятти от 22.06.2010, от 28.06.2010, от 09.07.2010, от 21.07.2010 с просьбой дать разъяснения по поводу этичности рекламы мороженого «Хочу», поскольку реклама вызвала широкий общественный резонанс в г. Тольятти.

Указанные в заявлении обстоятельства послужили основанием для возбуждения УФАС по Самарской области дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В ходе проверки антимонопольным органом установлено, реклама следующего содержания: «Всегда Хочу® мороженое Доставка всего Замороженого! (8482) 20-60-65» с изображением девушки, во рту которой находится раскрытый банан, распространялась ООО «Кратос-Т» по адресу: г.о. Тольятти, ул. Лесная, 52, опора № 9, магазин «Пимапен».

Материалы проверки рассмотрены в рамках дела № 6766-10/8, по результатам которого Решением Комиссии Управления по делу № 6766-10/8 от 21.09.2010 г. реклама, распространенная ООО «Кратос-Т», признана ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования ч.6 ст. 5 ФЗ «О рекламе» в части использования непристойных и оскорбительных образов, а именно: образа девушки, поедающей банан, причем лицо девушки изображает неподдельное блаженство. Кроме того, ООО «Кратос-Т» было вынесено предписание об устранении допущенных нарушений Закона «О рекламе».

Постановлением руководителя УФАС по Самарской области от 28.09.2010г. заявитель привлечен к административной ответственности по ч.1 ст.14.3 КоАП РФ в виде административного штрафа в размере 200 000 руб.

Арбитражный суд первой инстанции, отказывая в удовлетворении требований заявителя о признании незаконными решения и постановления, указал, что заявителем допущен факт распространения ненадлежащей рекламы, то есть рекламы, в которой использованы непристойные и оскорбительные образы в отношении пола человека, что в свою очередь является нарушением части 6 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Апелляционный суд считает, что выводы суда первой инстанции соответствуют установленным по данному делу фактическим обстоятельствам и основаны на правильном применении норм материального и процессуального права.

В статье 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» содержится определение понятия реклама, согласно которому реклама – это 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. Ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

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 (часть 6 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»).

Статьей 33 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» предусмотрено, что именно антимонопольный орган осуществляет в пределах своих полномочий государственный контроль за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе, в том числе предупреждает, выявляет и пресекает нарушения физическими или юридическими лицами законодательства Российской Федерации о рекламе.

Основанием для принятия УФАС по Самарской области оспариваемого ненормативного акта послужил факт использования Обществом в рекламе непристойных и оскорбительных образов в отношении пола человека.

Суд первой инстанции, сославшись на п. 28 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 №508, правомерно указал на то, что антимонопольный орган может привлекать к участию в деле иных лиц для всестороннего, полного и объективного выяснения всех обстоятельств дела, принимать все предусмотренные законодательством Российской Федерации и Правилами меры для всестороннего, полного и объективного выяснения всех обстоятельств дела.

В связи с этим, Управление в целях оценки данной рекламы с точки зрения журналистской этики и соответствия Закону «О рекламе» запросило Общественную организацию «Самарская областная организация Союза Журналистов России» (исх. № 7573 от 23.08.2010).

В целях оценки данной рекламы с точки зрения духовности Управление запросило Самарский общественный комитет в защиту нравственности при Самарской Епархии Русской Православной Церкви Московского Патриархата (исх. № 7571 от 23.08.2010).

Обе общественные организации независимо друг от друга пришли к выводам о неэтичности рекламы.

С учетом мнений Самарского общественного комитета в защиту нравственности при Самарской Епархии Русской Православной Церкви Московского Патриархата и Самарской областной организации Союза Журналистов России, самого рекламного изображения, места рекламирования, большого количества жалоб на данную рекламу, она признана ненадлежащей, содержащей нарушение требования, установленного законодательством Российской Федерации о рекламе, а именно - часть 6 статьи 5 Федерального закона «О рекламе», так как в ней использован непристойный образ, который оскорбляет как чувства верующих, так и убеждения физических лиц.

Как правильно указал суд, реализация таких конституционных принципов, как право жить в светском государстве, включая право не исповедовать никакой религии, свободно выбирать, иметь и распространять убеждения и действовать в соответствии с ними (п. 1 ст. 14, ст. 28 Конституции РФ), право на выражение своего мнения, свободно производить и распространять информацию, на гарантированную свободу СМИ (ст. 29 Конституции РФ), гарантированное право свободы литературного, художественного, иных видов творчества (ст. 44 Конституции РФ) не может противоречить п.3 ст. 17 Конституции РФ, согласно которой осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц. Кроме того, согласно ст.28 Конституции РФ каждому гарантируется свобода совести, свобода вероисповедания, включая право исповедовать индивидуально или совместно с другими любую религию или не исповедовать никакой, свободно выбирать, иметь и распространять религиозные и иные убеждения и действовать в соответствии с ними.

Исходя из изложенного, судом сделан правильный вывод о том что использование в рекламе «Всегда Хочу® мороженое Доставка всего Замороженного! (8482) 20-60-65» с

изображением девушки, во рту которой находится раскрытый банан, не соответствует п.6 ст.5 Закона «О рекламе», поскольку содержит непристойные и оскорбительные образы, а, следовательно, данная реклама в соответствии с п.4 ст.3 Закона «О рекламе» является ненадлежащей рекламой.

Суд апелляционной инстанции отклоняет доводы заявителя о том, что антимонопольным органом не представлены доказательства использования в рекламе непристойных и оскорбительных образов, поскольку антимонопольным органом представлены копии документов, заверенные в соответствии с ч. 8 ст. 75 АПК РФ надлежащим образом.

По факту нарушения п.6 ст.5 Закона «О рекламе» антимонопольным органом определением от 19.08.2010 возбуждено дело № 479-6766-10/8 об административном правонарушении в отношении ООО «Кратос-Т».

17.09.2010 составлен протокол об административном правонарушении по ч.1 ст.14.3 КоАП РФ.

28.09.2010 постановлением руководителя УФАС по Самарской области заявитель привлечен к административной ответственности по ч.1 ст.14.3 КоАП РФ в виде административного штрафа в сумме 200 000 руб.

Частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ предусмотрено, что 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 граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Наказание ООО «Кратос-Т» УФАС по Самарской области определено в пределах санкции статьи.

Нарушений антимонопольным органом при производстве по делу об административном правонарушении процессуальных требований, установленных КоАП РФ, в отношении ООО «Кратос-Т», которые повлекли бы за собой, в соответствии с п.10 Постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 №10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях», признание принятого постановления незаконным и его отмену, не допущено.

Требования заявителя о признании незаконным решения от 17.09.2010 по делу № 6766-10/8 и Постановления о наложении штрафа по делу №479-6766-10/8 рассмотрены судом в одном производстве в соответствии с Постановлением Пленума ВАС РФ от 14 октября 2010г. №52.

Исходя из изложенного, судом сделан правильный вывод о том, что доводы заявителя не подтверждены материалами дела, оспариваемое решение и постановление соответствуют закону и не нарушают права и законные интересы заявителя.

Суд апелляционной инстанции считает, что при вынесении решения арбитражным судом установлены и оценены все обстоятельства дела и оснований для переоценки данных обстоятельств и выводов суда не находит.

В связи с чем, отсутствуют основания для удовлетворения апелляционной жалобы, доводы которой проверены в полном объеме, но учтены быть не могут, так как не опровергают обстоятельств, установленных судом первой инстанции и, соответственно, не влияют на законность принятого судебного акта.

Решение арбитражного суда первой инстанции следует оставить без изменения, а апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Руководствуясь ст. ст. 266-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Самарской области от 21 января 2011 года по делу №А55-22835/2010 оставить без изменения, а апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в двухмесячный срок в Федеральный арбитражный суд Поволжского округа через суд первой инстанции.

Председательствующий

И.С.Драгоценнова

Судьи

А.А.Юдкин

В.С.Семушкин