

**ОДИННАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД****443070, г. Самара, ул. Аэродромная, 11 «А», тел. 273-36-45**[www.11aas.arbitr.ru](http://www.11aas.arbitr.ru), e-mail: [info@11aas.arbitr.ru](mailto:info@11aas.arbitr.ru)**ПОСТАНОВЛЕНИЕ****апелляционной инстанции по проверке законности и  
обоснованности решения арбитражного суда,  
не вступившего в законную силу**01 декабря 2011 года  
г. Самара

Дело №А55-8744/2011

Резолютивная часть постановления объявлена 30 ноября 2011 года.

Постановление в полном объеме изготовлено 01 декабря 2011 года

Одиннадцатый арбитражный апелляционный суд в составе:  
председательствующего Захаровой Е.И., судей Драгоценновой И.С., Семушкина В.С.,  
при ведении протокола секретарем судебного заседания Финогентовой А.С.,  
с участием в судебном заседании:

представителя Общества с ограниченной ответственностью «Медиа-Маркт-Сатурн» -  
Новокрещенова П.А. (доверенность от 02.02.2011 №06/11),

представителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Самарской области –  
Артамоновой О.Н. (доверенность от 10.10.2011 №12828/8),

Гадеева Лейсан Рамилевна – не явилась извещена,

рассмотрев в открытом судебном заседании 30.11.2011 в помещении суда  
апелляционную жалобу Общества с ограниченной ответственностью «Медиа-Маркт-Сатурн»  
на решение Арбитражного суда Самарской области от 22.08.2011 по делу №А55-8744/2011  
(судья Селиваткин В.П.), принятое по заявлению Общества с ограниченной ответственностью  
«Медиа-Маркт-Сатурн» (ИНН 7743564761, ОГРН 1057747537430), г.Москва,  
к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Самарской области, г.Самара,  
третье лицо: Гадеева Лейсан Рамилевна, г.Самара,  
об оспаривании решения, постановления о наложении штрафа по делу об административном  
правонарушении,

**УСТАНОВИЛ:**

Общество с ограниченной ответственностью «Медиа-Маркт-Сатурн» (далее - общество)  
обратилось в арбитражный суд Самарской области с заявлением к Управлению Федеральной  
антимонопольной службы по Самарской области (далее – Самарское УФАС России,  
антимонопольный орган) о признании недействительным решения от 20.12.2010 и постановления  
от 21.12.2010 по делу №5182(6)-10/8 о наложении штрафа в размере 100 000 руб. (т.1, л.д.3-5).

Решением Арбитражного суда Самарской области от 22.08.2011 по делу №А55-8744/2011 в  
удовлетворении заявленных требований отказано (т.3, л.д.38-40).

В апелляционной жалобе общество просит отменить решение суда первой инстанции и  
принять по делу новый судебный акт об удовлетворении его требований (т.3, л.д.45-48).

В судебном заседании представитель общества поддержал свою апелляционную жалобу,  
просил решение суда первой инстанции отменить и принять по делу новый судебный акт об  
удовлетворении его требований.

Представитель антимонопольного органа отклонил апелляционную жалобу общества,  
просил решение суда первой инстанции оставить без изменения.

От представителя ООО «Медиа-Маркт-Сатурн» поступило ходатайство о проведении психолого-лингвистической экспертизы в целях определения характера возможного воздействия аудиоролика на психику несовершеннолетних.

Представитель антимонопольного органа возражал против заявленного ходатайства.

ООО «Медиа-Маркт-Сатурн» считает, что мнения организаций, которые были получены Управлением по его запросам, касательно характера воздействий радиоролика на несовершеннолетних, не могут быть положены в основу принятия решения по настоящему делу, поскольку указанные организации не обладают соответствующей компетенцией для разрешения данного вопроса.

В соответствии с п.1 ст.82 АПК РФ для разъяснения возникающих при рассмотрении дела вопросов, требующих специальных знаний, арбитражный суд назначает экспертизу по ходатайству лица, участвующего в деле, или с согласия лиц, участвующих в деле. В случае, если назначение экспертизы предписано законом или предусмотрено договором либо необходимо для проверки заявления о фальсификации представленного доказательства либо если необходимо проведение дополнительной или повторной экспертизы, арбитражный суд может назначить экспертизу по своей инициативе.

Как разъяснил Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в Постановлении от 20.12.2006 года №66 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами законодательства об экспертизе», в соответствии с положениями ч.4 ст.82, ч.2 ст.107 Кодекса в определении о назначении экспертизы должны быть решены вопросы о сроке ее проведения, о размере вознаграждения эксперту (экспертному учреждению, организации), определяемом судом по согласованию с участвующими в деле лицами и по соглашению с экспертом (экспертным учреждением, организацией), указаны фамилия, имя, отчество эксперта.

Объектами экспертизы могут быть вещественные доказательства, документы, предметы, образцы для сравнительного исследования, а также материалы дела, по которому производится судебная экспертиза (ст.10 Закона об экспертной деятельности).

Между тем, обществом не представлено суду надлежащих документальных доказательств (сведений, информации), свидетельствующих о необоснованности мнений организаций по данному делу.

В связи с чем, суд не усматривает оснований, предусмотренных ст.82 АПК РФ, для назначения экспертизы.

Суд определил: в удовлетворении заявленного ходатайства о проведении психолого-лингвистической экспертизы отказать.

На основании статей 156 и 266 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации суд апелляционной инстанции рассматривает апелляционную жалобу в отсутствие Гадовой Лейсан Рамилевны, которая была надлежащим образом извещена о времени и месте проведения судебного заседания.

Рассмотрев дело в порядке апелляционного производства, проверив обоснованность доводов, изложенных в апелляционной жалобе, в выступлении представителей сторон, суд апелляционной инстанции не находит оснований для удовлетворения апелляционной жалобы.

Как следует из материалов дела, в адрес Самарского УФАС России поступило заявление Гадовой Л.Р. следующего содержания: «в последнее время по радио передают рекламу Медиа Маркт, где две девочки обсуждают свою одноклассницу: «Фуу, да у нее кофта из прошлого сезона», «я еще видела двойку в ее дневнике». Так выглядит реклама ноутбука, которая показывает модель поведения для школьников - предвзятое отношение к одноклассникам (для кого-то даже жестокое), ведь ученики школ (дети) из разных социальных слоев населения и оценки бывают разные и одежда тоже). Прошу провести проверку данной рекламы на соответствие законодательству РФ».

По данному факту антимонопольным органом проведена проверка, в ходе которой установлено, в период с 04.08.2010-31.08.2010 на территории Самарской области в эфире радиостанции «DFM» была распространена реклама следующего содержания: «- Смотри, какая у

Машки кофта! Из прошлого сезона! - А я еще видела у нее двойку в дневнике. - Фууу. «Двойка» - теперь не модно! Готовься к учебному году с Медиамаркт! Только с 12 по 24 августа. Универсальный ноутбук Lenovo: процессор: Intel Pentium T4400, видеокарта NVIDIA. Всего за 14444 рубля. Подробности в магазинах Медиамаркт. ТРК Московский, ТРК Космопорт, Мегамагазин электроники №1 в Европе. Сделано в Германии. Медиамаркт». Аналогичная реклама распространялась также на территории и еще 10 субъектов Российской Федерации. Самарское УФАС России было наделено полномочиями по рассмотрению данного дела ФАС России.

Данная реклама решением Самарского УФАС России от 22.12.2010 по делу №5182(6)-10/8 (далее - Решение) была признана ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования п.4 и п.5 ст.6 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе». Кроме того указанное Общество постановлением о наложении штрафа по делу №535-5182(6)-10/8 от 22.12.2010 было привлечено к административной ответственности по ч.1 ст.14.3 КоАП РФ.

Общество в подтверждение своих доводов о признании недействительным решения Самарского УФАС России от 22.12.2010 по делу №5182(6)-10/8 указывает, что «радиоролик не создает у несовершеннолетних впечатления о том, что обладание рекламируемым товаром ставит их в предпочтительное положение перед их сверстниками и также радиоролик не формирует комплекс неполноценности у несовершеннолетних, не обладающих рекламируемым товаром», а, следовательно, не нарушает требования законодательства о рекламе.

Указанные доводы общества не соответствуют материалам дела, не подтверждены и в судебном заседании.

Комиссией Самарского УФАС России в процессе рассмотрения дела были приняты меры для полного, всестороннего и объективного рассмотрения дела, а именно:

В соответствии с Большим толковым словарем современного русского языка: В 4 т./ Под ред. Д.Н. Ушакова. Т. 1. М., 1935; Т. 2. М., 1938; Т. 3. М., 1939; Т. 4, М., 1940; репринтовое издание М., 1995; М., 2000:

«комплекс» - в психологии: группа разнородных психических элементов, процессов, соединенных в одно целое (комплекс неполноценности - болезненное осознание своих недостатков, свой неполноценности).

Антимонопольным органом к участию в деле в форме запроса мнений были привлечены организации, такие как Самарская областная организация союза журналистов России, Областной психолого-медико-педагогический центр диагностики, коррекции развития детей дошкольного и школьного возрастов, Городской центр социальной помощи семье и детям, Министерство здравоохранения и социального развития Самарской области с просьбой сообщить мнение о том, создается ли у несовершеннолетних впечатление о том, что обладание рекламируемым товаром ставит их в предпочтительное положение перед их сверстниками, а также происходит ли формирование комплекса неполноценности у несовершеннолетних, не обладающих рекламируемым товаром.

По оценке МУ г.о. Самара «Городской центр социальной помощи семье и детям» (исх.512 от 22.11.2010 / вх. 2356 от 06.12.2010), «реклама, представленная для анализа, может укрепить комплекс неполноценности у подростков, не обладающих рекламируемым товаром и создать иллюзию, что данный товар является средством решения школьных проблем». Ответ Центра в адрес Самарского УФАС России подписан Директором Центра Ждановой Г.В., кроме того, документ удостоверен печатью данной организации.

Согласно ст.15 Закона Самарской области от 02.04.1998 №2-ГД «Об организации деятельности по осуществлению опеки и попечительства в Самарской области» для социальной, медико-психолого-педагогической реабилитации и оказания иных видов помощи семье и детям в области создается система специализированных организаций и учреждений.

Специализированными организациями и учреждениями по социальной реабилитации являются, в том числе и центры социальной помощи семье и детям.

Согласно ответу Министерства здравоохранения и социального развития Самарской области (исх.ДСД-2/107 от 29.11.2010/вх.2261 от 01.12.2010) «во исполнение запроса

Министерством здравоохранения и социального развития Самарской области было организовано рассмотрение компетентными специалистами ГУ СО «Областной центр диагностики и консультирования» рекламы ООО «Медиа Маркт Сатурн» (т.1,л.д.44).

К данному ответу Министерства приобщено и письмо ГУ СО «Областной центр диагностики и консультирования», согласно которому «необходимо отметить, что реклама является одним из компонентов социализации ребенка. При создании рекламы следует учитывать, что любое воздействие со стороны СМИ - является результативным и часто не предсказуемым, так как в детской психике еще не успели сформироваться механизмы противостояния какой-либо информации. При этом когнитивные аспекты (мнения, суждения) оказываются второстепенными в регуляции социального поведения по сравнению с эмоциональным компонентом. Изучение рекламы позволило выявить, что при создании «образов товара» используются некорректные методы:

Использование образа, вызывающего негативные ассоциации: (неуспешность в учебе, не обладание брендовой одеждой) подсознательно формирует установку на необходимость приобретения товара (а именно универсального ноутбука Lenovo).

Использование метода «семантического манипулирования». В рекламе используются слова, эмоционально влияющие на восприятие информации. Употребление первообразных междометий типа: «ах», «ой», «фу-у-у» моделирует эмоциональное состояние человека. Содержание междометия - это, в первую очередь, соответствующие эмоции. В данной рекламе использование междометия «фу-у-у» - реакция на неудачу, на отсутствие успешного результата в учебной деятельности. Также в рекламе используется форма имени собственного с пренебрежительной и отрицательной оценкой (в данном случае «Машка») (т.1,л.д.145).

Согласно Административному регламенту по исполнению государственной услуги «Предоставление социально-медицинских, социально-педагогических, социально-психологических, социально-правовых услуг государственными учреждениями Самарской области - центрами диагностики и консультирования», утв. приказом министерства и социального развития Самарской области от 29.06.2010 №1436, социально-педагогическая услуга реализуется в социально-педагогическом обследовании детей, анализе их поведения, тестировании на различные задачи педагогической помощи (Приложение №6).

Министерство здравоохранения и социального развития Самарской области (далее - министерство) осуществляет координацию, финансирование и текущий контроль за деятельностью ГУ СО ЦДК по предоставлению государственной услуги.

В одном из центров диагностики и консультирования - государственном учреждении Самарской области «Областной центр диагностики и консультирования» создана и функционирует областная (центральная) психолого-медико-педагогическая комиссия (ОПМПК), которая осуществляет координацию и организационно-методическое обеспечение деятельности территориальных комиссий, а также проводит обследование несовершеннолетних лиц по соответствующему направлению в случае обжалования заявителями (их законными представителями) заключения территориальных психолого-медико-педагогических комиссий (ТПМПК), созданных при иных ГУ СО ЦДК, и в случае направления несовершеннолетних лиц в учреждения социального обслуживания (дома-интернаты) для детей с умственной отсталостью или для детей с умственными и физическими нарушениями.

Взаимодействие ГУ СО ЦДК в процессе своей деятельности с другими организациями определяется соответствующими нормативными правовыми актами, а также договорами и соглашениями о порядке и условиях взаимодействия.

Самарская областная организация союза журналистов России в лице Большого Жюри (правовая-этическая комиссия) также высказало свое мнение (исх.393 от 18.11.2010/вх.2023 от 22.11.2010), согласно которому: «при рассмотрении в первую очередь учитывалось, что реклама, обращенная к детям и молодежи, не должна содержать никаких заявлений, способных нанести им моральный вред. Именно на отстаивание этого утверждения направлены положения закона РФ «О рекламе», записанные в ст.6, п.п.4,5,8. В них прямо говорится, что в рекламе не допускается формирование у несовершеннолетних, не обладающих рекламируемым товаром («а

я видела двойку в ее дневнике)), формирование у несовершеннолетних комплекса неполноценности, связанной с их внешней непривлекательностью («фу, да у нее кофта из прошлого столетия»), и, наконец, создание впечатления о том, что обладание рекламируемым товаром ставит несовершеннолетнего в предпочтительное положение перед сверстниками (та же фраза о двойке). Из сказанного выше можно сделать однозначный вывод о том, что претензии Гадовой Л.Р., вышесказанные в письме, объективны и справедливы». Ответ данной организацией был представлен на фирменном бланке с указанием наименования организаций, ее адреса, телефонов, ИНН. Союзу журналистов России более 90 лет. Самарское отделение создано в 1957 году. Согласно Положению о большом жюри от 05.11.1998 данное жюри существует порядка 11 лет. На местном уровне также создано Большое жюри, в состав которого входят 12 человек, включая руководителей средств массовой информации, юристов, историков и т.д.(т.1,л.д.146).

В соответствии с ч.1 ст.14 Федерального закона от 24.07.1998 №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.

Согласно п.4 ст.6 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» в целях защиты несовершеннолетних от злоупотреблений их доверием и недостатком опыта в рекламе не допускаются создание у несовершеннолетних впечатления о том, что обладание рекламируемым товаром ставит их в предпочтительное положение перед их сверстниками.

В соответствии с п.5 ст.6 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» не допускается формирование комплекса неполноценности у несовершеннолетних, не обладающих рекламируемым товаром.

В соответствии с ч.6 ст.38 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе», рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных п.4 и п.5 ст.6 настоящего Федерального закона.

В соответствии с п.4 ст.3 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Таким образом, суд первой инстанции пришёл к обоснованному выводу о том, что размещенная реклама ООО «Медиа-Маркт-Сатурн» содержит нарушения п.4 и п.5 ст.6 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».

УФАС России по Самарской области, рассмотрев дело № 5182(6)-10/8 по признакам нарушения п.4 и п.5 ст. 6 ФЗ «О рекламе» от 13.03.2006 № 38-ФЗ, по факту распространения в августе 2010 на территории Самарской области рекламы, содержащей признаки нарушения п.4 и п.5 ст. 6 ФЗ от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» вынес решение от 20.12.2010 о признании ненадлежащей рекламы ООО «Медиа-Маркт-Сатурн», распространённой в августе 2010 на территории Самарской области, поскольку в ней нарушены требования п.4 и п.5 ст. 6 ФЗ от 13.03.2006 № №38-ФЗ «О рекламе» (т.1,л.д.14-20).

По факту нарушения п.4 и п.5 ст.6 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» антимонопольным органом вынесено постановление о наложении штрафа по делу №535-5182(6)-10/8 от 21.12.2010 по ч.1 ст.14.3 КоАП РФ в размере 100 000 руб.(т.1,л.д.21-27).

Согласно ч.1 ст.14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных ч.2 - 4 настоящей статьи, ст.ст.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 «Медиа-Маркт-Сатурн» УФАС России 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 «Медиа-Маркт-Сатурн», которые бы повлекли 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» за собой признание принятого решения незаконным и его отмену, судом не установлено.

Таким образом, положенные в основу апелляционной жалобы доводы проверены судом апелляционной инстанции в полном объеме, но учтены быть не могут, так как не опровергают обстоятельств, установленных судами первой и апелляционной инстанций и, соответственно, не влияют на законность принятого судебного акта.

При вынесении обжалуемого решения суд первой инстанции всесторонне, полно и объективно исследовал материалы дела, дал им надлежащую оценку и правильно применил нормы права.

Нарушений процессуального закона, влекущих отмену обжалуемого решения, также не установлено.

Таким образом, обжалуемое судебное решение от 22.08.2011 является законным и обоснованным, апелляционная жалоба не подлежит удовлетворению.

Руководствуясь статьями 110, 112, 268 - 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

#### ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда Самарской области от 22.08.2011 по делу №А55-8744/2011 оставить без изменения, апелляционную жалобу Общества с ограниченной ответственностью «Медиа-Маркт-Сатурн» – без удовлетворения.

Возвратить Обществу с ограниченной ответственностью «Медиа-Маркт-Сатурн» из федерального бюджета излишне уплаченную по квитанции от 20.09.2011 государственную пошлину в размере 1000 (Одна тысяча) рублей.

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

Председательствующий

Е.И. Захарова

Судьи

И.С. Драгоценнова

В.С. Семушкин