



ДЕСЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

117997, г. Москва, ул. Садовническая, д. 68/70, стр. 1, www.10aas.arbitr.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Москва
31 мая 2011 года

Дело № А41-45143/10

Резолютивная часть постановления объявлена 27 мая 2011 года

Постановление изготовлено в полном объеме 31 мая 2011 года

Десятый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьи Бархатова В.Ю.,

судей Александрова Д.Д., Гагариной В.Г.,

при ведении протокола судебного заседания: Тарановой М.А.,

при участии в заседании:

от заявителя: Моисеев А.Н. – директор (предъявлен пас порт), Островская И.М.,

доверенность от 30.10.2010,

от заинтересованного лица: Гавриленко Д.А., доверенность от 22.12.2010,

от третьего лица: представитель не явился, извещен,

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Московской области на решение Арбитражного суда Московской области от 29.03.2011 по делу № А41-45143/10, принятое судьей Панкратьевой Н.А., по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Медицинский центр «Клинский» (ИНН: 5020034800, ОГРН: 1035003956327) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Московской области, при участии в качестве третьего лица администрации Клинского муниципального района Московской области, о признании незаконным и отмене постановления по делу об административном правонарушении,

УСТАНОВИЛ:

общество с ограниченной ответственностью «Медицинский центр «Клинский» (далее – общество, заявитель, ООО «Медицинский центр «Клинский») обратилось в Арбитражный суд Московской области с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Московской области (далее – управление, административный орган) о признании незаконными и отмене постановления от 01.12.2010 о привлечении к административной ответственности в соответствии с частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) в виде наложения административного штрафа в размере 100 000 рублей.

В качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, к участию в деле привлечена администрация Клинского муниципального района Московской области (далее – администрация).

Решением Арбитражного суда Московской области от 29.03.2011 заявленные требования удовлетворены.

Не согласившись с указанным решением, управление обратилось в Десятый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит судебный акт отменить, ссылаясь на неполное выяснение обстоятельств, имеющих значение дела, и неправильное применение норм права.

Законность и обоснованность обжалуемого судебного акта проверены в соответствии со статьями 266, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Как следует из материалов дела, управлением установлен факт нарушения ООО «Медицинский центр «Клинский» части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» при размещении на стенде здания, расположенного по адресу: Московская область, г. Клин, ул.Литейная, д. 20, корп. 1, рекламы следующего содержания: «Шоферская комиссия / справки на оружие / медосмотр / терапевт / физиотерапевт / невропатолог / дерматолог / окулист / венеролог / отоларинголог / гинеколог / стоматолог / массаж / лаборатория ЭКГ» без предупреждения о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов.

По данному факту комиссией управления вынесено решение от 03.09.2010 о признании ненадлежащей вышеуказанной рекламы (т. 1 л.д. 16-21).

Одновременно обществу выдано предписание от 03.09.2010 о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (т. 1, л.д. 14-15).

Извещением от 22.11.2010 (т. 2, л.д. 86-88) заявителю сообщено о необходимости явки его представителя 26.11.2010 в 10.00 в управление для составления протокола об административном правонарушении, а также о предоставлении письменных пояснений и других дополнительных документов. В указанном извещении заявителю разъяснены его права, предусмотренные статьей 25.1 КоАП РФ, а также разъяснено, что неявка представителя общества в указанный срок будет расценена как отказ от подписания протокола.

Указанное извещение получено лично генеральным директором Моисеевм А.Н. 22.11.2010, о чем свидетельствует его подпись на копии документа (т. 2, л.д. 85).

В назначенную дату должностным лицом административного органа в присутствии генерального директора общества Моисеева А.Н., составлен протокол об административном правонарушении от 26.11.2010, согласно которому заявителем нарушены требования части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», а именно: в спорной рекламе медицинских услуг должно было присутствовать предупреждение о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов и такому предупреждению должно было быть отведено не менее пяти процентов рекламной площади (рекламного пространства) указанной рекламы (т. 2, л.д. 16-18).

Генеральным директором общества представлены письменные возражения, согласно которым в действиях общества отсутствует состав административного правонарушения, поскольку указанная реклама, по мнению заявителя, является вывеской, на которую не распространяются требования Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе». Кроме того, заявителем также представлены в административный орган затребованные в извещении документы (т. 2, л.д. 20-21).

Определением от 26.11.2010 рассмотрение дела об административном правонарушении назначено на 01.12.2010 в 14 час. 00 мин. (т. 2, л.д. 13-14).

Указанное определение, а также протокол об административном правонарушении получены генеральным директором общества на руки в день их составления.

В назначенную дату в присутствии законного представителя общества административным органом вынесено постановление от 01.12.2010 о привлечении заявителя к административной ответственности, предусмотренной частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, и назначении ему наказания в виде наложения административного штрафа в размере 100 000 рублей (т. 2, л.д. 1-6).

Не согласившись с постановлением по делу об административном правонарушении от 01.12.2010, общество обратилось в Арбитражный суд Московской области с настоящим заявлением.

Удовлетворяя заявленные требования, арбитражный суд первой инстанции пришел к выводу об отсутствии в действиях заявителя состава административного правонарушения, поскольку указанная управлением реклама является вывеской и не носит рекламного характера. При этом перечисление в данном контексте медицинских специальностей подразумевает услуги врачей определенных медицинских специальностей, что не требует предупреждения о наличии противопоказаний к ним либо консультации каких-либо еще специалистов для получения данных услуг.

Не согласившись с решением суда первой инстанции, управление обратилось в Десятый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит решение суда отменить. По мнению административного органа, размещенная обществом вывеска является рекламной конструкцией.

В судебном заседании апелляционного суда представитель административного органа поддержал доводы апелляционной жалобы и дополнений к ней, просил решение суда первой инстанции отменить.

Представители общества в судебном заседании против удовлетворения апелляционной жалобы возражали, просили решение суда первой инстанции оставить без изменения.

Представитель третьего лица в судебное заседание апелляционного суда не явился, извещен надлежащим образом о дате, времени и месте судебного разбирательства.

Выслушав представителей управления и общества, изучив материалы дела, проанализировав доводы апелляционной жалобы и дополнений к ней, проверив правильность применения норм материального и процессуального права, суд апелляционной инстанции пришел к выводу о наличии оснований для удовлетворения апелляционной жалобы в связи со следующим.

Согласно части 6 статьи 210 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – 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.

Частью 7 статьи 210 АПК РФ установлено, что при рассмотрении дела об оспаривании решения административного органа суд не связан доводами, содержащимися в заявлении, и проверяет оспариваемое решение в полном объеме.

В соответствии со статьей 26.1 КоАП РФ по делу об административном правонарушении подлежат выяснению следующие обстоятельства: наличие события административного правонарушения; лицо, совершившее противоправные действия (бездействия), за которые названным Кодексом или законом субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность; виновность лица в совершении административного правонарушения; обстоятельства, смягчающие и отягчающие административную ответственность; характер и размер ущерба причиненного административным правонарушением; обстоятельства, исключающие производство по делу об административном правонарушении; иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела, а также причины и условия совершения административного правонарушения.

Согласно статье 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.

Административная ответственность за нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 4 статьи 14.3, статьями 14.37, 14.38, 19.31 названного Кодекса предусмотрена частью статьи 14.3 КоАП РФ и влечет наложение административного штрафа на юридических лиц в размере от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Для квалификации действий конкретного субъекта по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ необходимо установить факт распространения им рекламы, не соответствующей требованиям Федерального закона «О рекламе».

Удовлетворяя заявленные обществом требования, арбитражный суд первой инстанции пришел к выводу об отсутствии в действиях заявителя состава административного

правонарушения, поскольку указанная управлением реклама является вывеской и не носит рекламного характера. При этом судом первой инстанции не учтено следующее.

Согласно пункту 1 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе») 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. Объект рекламирования – это 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 статьи 3 названного Федерального закона). Ненадлежащая реклама – это реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации (пункт 4 статьи 3 названного Федерального закона).

В целях Федерального закона «О рекламе» 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 (пункты 5 - 7 части 1 статьи 3 Закона «О рекламе»).

Согласно части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

При этом реклама лекарственных средств, медицинских услуг, в том числе методов лечения, медицинской техники должна сопровождаться предупреждением о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов (пункт 7 статьи 24 Закона «О рекламе»).

Согласно пункту 4 Положения о лицензировании медицинской деятельности, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 22.01.2007 № 30, медицинская деятельность предусматривает выполнение работ (услуг) по оказанию доврачебной, амбулаторно-поликлинической, стационарной, высокотехнологичной, скорой и

санаторно-курортной медицинской помощи в соответствии с перечнем согласно приложению (далее – работы (услуги)). Согласно перечню работ (услуг) при осуществлении медицинской деятельности – терапия, физиотерапия, неврология, дерматовенерология, офтальмология, оториноларингология, гинекология, стоматология, медицинский массаж, кардиология определены как работа (услуга).

Из материалов дела усматривается, что ООО «Медицинский центр «Клинский» осуществляет медицинскую деятельность на основании лицензии Министерства здравоохранения Московской области от 03.02.2010 № ЛО-50-01-001599.

На стене здания, в котором располагаются арендуемые ООО «Медицинский центр «Клинский» помещения, общество на основании заключения Управления по архитектуре и градостроительству от 27.11.2009 и разрешения администрации от 19.11.2009 №11/09 на установку рекламной конструкции (т. 2, л.д. 66-67) разместило информацию следующего содержания: «Шоферская комиссия / справки на оружие / медосмотр / терапевт / физиотерапевт / невропатолог / дерматолог / окулист / венеролог / отоларинголог / гинеколог / стоматолог / массаж / лаборатория ЭКГ» без предупреждения о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов.

Согласно пункту 15 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» вопрос о наличии в информации признаков рекламы решается с учетом конкретных обстоятельств дела, при этом в пункте 16 названного письма указано, что информация, очевидно ассоциирующаяся у потребителя с определенным товаром, должна рассматриваться как реклама этого товара.

Оценив представленные в материалы дела доказательства в соответствии с требованиями статьи 71 АПК РФ, апелляционный суд приходит к выводу о том, что данная информация адресована неопределенному кругу лиц, очевидно ассоциируется у потребителя с оказываемыми обществом услугами и направлена на привлечение внимания к медицинским услугам, которые оказываются ООО «Медицинский центр «Клинский».

Таким образом, размещенная обществом на фасаде здания информация отвечает признакам рекламы, установленным статьей 3 Федерального закона «О рекламе» и носит рекламный характер.

В соответствии частями 3, 4 статьи 2 Федерального закона «О рекламе» положения названного Федерального закона, относящиеся к изготовителю товара, распространяются также на лиц, выполняющих работы или оказывающих услуги. Специальные требования и

ограничения, установленные данным Федеральным законом в отношении рекламы отдельных видов товаров, распространяются также на рекламу средств индивидуализации таких товаров, их изготовителей или продавцов, за исключением случая, если реклама средств индивидуализации отдельного товара, его изготовителя или продавца явно не относится к товару, в отношении рекламы которого настоящим Федеральным законом установлены специальные требования и ограничения.

Следовательно, в случае, когда внимание потребителей привлекается не к конкретным лекарственным средствам, а только к лицу, оказывающему медицинские услуги, предупреждение, предусмотренное частью 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе», является обязательным. Между тем, такое предупреждение на размещенной обществом рекламной вывеске отсутствует, что подтверждается дизайн-проектом несветовой вывески (т. 2, л.д. 66), разрешением на установку рекламной конструкции (т. 2, л.д. 67), решением от 03.09.2010 о признании ненадлежащей вышеуказанной рекламы (т. 1 л.д. 16-21), предписанием от 03.09.2010 о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (т. 1, л.д. 14-15), протоколом об административном правонарушении от 26.11.2010, согласно которому заявителем нарушены требования части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе», а именно: в спорной рекламе медицинских услуг должно было присутствовать предупреждение о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов и такому предупреждению должно было быть отведено не менее пяти процентов рекламной площади (рекламного пространства) указанной рекламы (т. 2, л.д. 16-18).

С учетом изложенного, апелляционный суд приходит к выводу о наличии в действиях заявителя события вменяемого ему правонарушения.

Согласно 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 частью 2 статьи 2.1 КоАП РФ 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.

Судом апелляционной инстанции установлено, что возможность для соблюдения правил и норм действующего законодательства, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, у заявителя имелась, доказательства принятия обществом мер по предотвращению вменяемого ему правонарушения, суду не представлены. Данный факт свидетельствует о наличии вины в действиях общества.

При названных обстоятельствах апелляционный суд приходит к выводу о наличии в действиях общества состава вменяемого ему административного правонарушения.

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.

Исследовав материала дела об административном правонарушении, апелляционный суд установил отсутствие со стороны административного органа нарушений порядка привлечения общества к административной ответственности.

Срок давности привлечения к административной ответственности не нарушен. Наказание назначено с учетом требований положений статей 4.1, 4.3, 4.6 КоАП РФ в минимальном размере, предусмотренном санкцией части 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Согласно части 3 статьи 211 АПК РФ в случае, если при рассмотрении заявления об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности арбитражный суд установит, что решение административного органа о привлечении к административной ответственности является законным и обоснованным, суд принимает решение об отказе в удовлетворении требования заявителя.

С учетом изложенного у суда первой инстанции отсутствовали правовые основания для удовлетворения заявленных обществом требований, в связи с чем обжалуемое решение подлежит отмене.

Руководствуясь статьями 266, 268, пунктом 2 статьи 269, статьями 270, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Московской области от 29.03.2011 по делу № А41-45143/10 отменить.

В удовлетворении заявления отказать.

Председательствующий

В.Ю. Бархатов

Судьи

Д.Д. Александров

В.Г. Гагарина