

**ВОСЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД**

644024, г. Омск, ул. 10 лет Октября, д.42, канцелярия (3812)37-26-06, факс:37-26-22, www.8aas.arbitr.ru, info@8aas.arbitr.ru

---

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

**город Омск**  
**11 марта 2012 года**

**Дело № А75-8528/2011**

Резолютивная часть постановления объявлена 06 марта 2012 года

Постановление изготовлено в полном объеме 11 марта 2012 года

Восьмой арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего Рыжикова О.Ю.

судей Ивановой Н.Е., Кливера Е.П.

при ведении протокола судебного заседания: Кулагиной Т.А.

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу (регистрационный номер 08АП-735/2012) общества с ограниченной ответственностью «Гренадин» на решение Арбитражного суда Ханты-Мансийского автономного округа от 28.12.2011 по делу № А75-8528/2011 (судья Дроздов А.Н.), по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Гренадин» (ОГРН 1048600002153) (далее – ООО «ГРЕНАДИН», общество) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу - Югре (далее - Управление, антимонопольный орган)

об оспаривании постановления о привлечении к административной ответственности,

при участии в судебном заседании представителей:

от ООО «Гренадин» - не явился, о времени и месте судебного заседания извещен надлежащим образом;

от Управления Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу - Югре - не явился, о времени и месте судебного заседания извещен надлежащим образом,

**установил:**

Решением от 28.12.2011 по делу № А75-8528/2011 Арбитражный суд Ханты-Мансийского автономного округа отказал в удовлетворении требований ООО

«ГРЕНАДИН» о признании постановления от 29.09.2011 № 02-23-272/2011, вынесенного Управлением Федеральной антимонопольной службы по Ханты-Мансийскому автономному округу - Югре о привлечении к административной ответственности недействительным.

В обоснование принятого судебного акта суд первой инстанции указал на наличие в действиях общества события вменяемого административного правонарушения.

ООО «ГРЕНАДИН», не согласившись с принятым судебным актом, обратилось с апелляционной жалобой, в которой просит решение суда первой инстанции отменить.

В апелляционной жалобе заявитель просит применить к нему положения статьи 2.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ), регламентирующие возможность применения малозначительности.

В порядке статьи 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации рассмотрение апелляционной жалобы проведено в отсутствие представителей лиц, участвующих в деле.

Рассмотрев материалы дела, апелляционную жалобу, суд апелляционной инстанции установил следующие обстоятельства.

Управлением в ходе осуществления государственного контроля за соблюдением требований законодательства о рекламе выявлено, что в районе Гидронамыва г. Ханты-Мансийска и на жилом доме, расположенном по улице Ленина размещены рекламные баннеры Общества, следующего содержания: «ЛУЧШИЕ ТКАНИ...ул. Пионерская, 114, Торговый дом «Виктор» 4 этаж, тел. 32-51-66» (л.д. 47-59).

Управлением 05.05.2011 вынесено определение о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства о рекламе (л.д. 50-52).

Решением Управления от 25.05.2011 данная реклама товаров признана ненадлежащей, нарушающей требования достоверности и добросовестности, установленные пунктом 1 части 2 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (л.д.62-68).

20.09.2011 Управлением в отношении Общества составлен протокол № 64 об административном правонарушении (л.д.79-81).

Постановлением № 64 от 29.09.2011 Общество привлечено к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, и ему назначено наказание в виде штрафа в размере 100 000 руб. (л.д.85-87).

Не согласившись с решением Управления, Общество обратилось в арбитражный суд.

28.12.2011 Арбитражным судом Ханты-Мансийского автономного округа принято обжалуемое решение.

Проверив законность и обоснованность решения суда первой инстанции в порядке статей 266, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд апелляционной инстанции не находит оснований для его отмены или изменения, исходя из следующего.

В соответствии с частью 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 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.

Субъектами административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, могут являться физические и юридические лица, а также их руководители и иные работники, действиями которых обусловлено нарушение законодательства о рекламе.

Объектом административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьей 14.3 КоАП РФ, являются общественные отношения, возникающие в процессе производства, размещения и распространения рекламы.

Объективную сторону административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, составляют действия, нарушающие законодательство о рекламе.

С субъективной стороны данное правонарушение может быть совершено как с прямым умыслом, так и по неосторожности.

В силу пункта 1 статьи 33 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) антимонопольные органы в пределах своей компетенции осуществляют государственный контроль за соблюдением законодательства о рекламе.

Исходя из статьи 3 Закона 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 - товар, средство его индивидуализации, 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; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот; рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

В силу пункта 4 части 1 статьи 3 Закона о рекламе ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются (статья 5 Закона о рекламе).

Недобросовестной признается реклама, которая содержит некорректные сравнения рекламируемого товара с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами (пункт 1 части 2 статьи 5).

Как было установлено судом первой инстанции и подтверждается материалами дела, Общество разместило текст рекламы следующего содержания: «ЛУЧШИЕ ТКАНИ...ул. Пионерская, 114, Торговый дом «Виктор» 4 этаж, тел. 32-51-66».

Общество занимается реализацией тканей в розницу (населению), следовательно, данная реклама, адресованная неограниченному кругу лиц, направлена, прежде всего, на продвижение реализуемых обществом товаров и услуг и привлечение покупателей, а такое словосочетание, как «ЛУЧШИЕ ТКАНИ...ул. Пионерская, 114, Торговый дом «Виктор» 4 этаж, тел. 32-51-66» воспринимается не просто как информация о свойствах товара и услуги, а именно как реклама, поскольку формирует положительный образ данного товара и способствуют возникновению желания его приобрести.

Выражение «лучшие ткани» является некорректным сравнением товара данного продавца с товарами других продавцов, так как содержит неясную формулировку, допускающую противопоставление с товарами, находящимися на реализации у других продавцов.

Таким образом, Управлением обоснованно сделан вывод о том, что реклама содержит некорректные сравнения с иными товарами.

В апелляционной жалобе Общество, не оспаривая событие административного правонарушения, просит применить к нему положения статьи 2.9 КоАП РФ, исходя из того, что заявитель является малым предприятием, имущественное и финансовое положение которого делают невозможным выплатить назначенный штраф.

Суд апелляционной инстанции не находит оснований для возможности применения к Обществу положений статьи 2.9 КоАП РФ, исходя из следующего.

Из статьи 2.9 КоАП РФ, рассматриваемой с учетом смысла, придаваемого ей сложившейся правоприменительной практикой, следует, что при квалификации правонарушения в качестве малозначительного суды должны исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения; малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям (пункт 18 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях»).

Статьей 2.9 КоАП РФ установлено, что при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

Согласно пункту 18 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» при квалификации правонарушения в качестве малозначительного судам необходимо исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям. Такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, свидетельствующими о малозначительности правонарушения. Данные обстоятельства в силу частей 2 и 3 статьи 4.1 КоАП РФ учитываются при назначении административного наказания.

Пунктом 18.1 вышеназванного Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации предусмотрено, что при квалификации административного правонарушения в качестве малозначительного судам надлежит

учитывать, что статья 2.9 КоАП РФ не содержит оговорок о ее неприменении к каким-либо составам правонарушений, предусмотренным КоАП РФ.

Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях и производится с учетом положений пункта 18 настоящего Постановления применительно к обстоятельствам конкретного совершенного лицом деяния. При этом применение судом положений о малозначительности должно быть мотивировано.

Оценка малозначительности деяния должна соотноситься с характером и степенью общественной опасности, причинением вреда либо с угрозой причинения вреда личности, обществу или государству. При разрешении вопроса о законности либо незаконности привлечения к ответственности необходимо установить не только формальное сходство содеянного с признаками того или иного административного правонарушения, но и решить вопрос о социальной опасности деяния.

Имеющиеся в материалах дела документы не свидетельствуют о наличии оснований для применения положений статьи 2.9 КоАП РФ и признания совершенного Обществом правонарушения малозначительным.

Арбитражный суд апелляционной инстанции также считает, что оснований для признания совершенного Обществом правонарушения малозначительным не имеется, поскольку обстоятельства совершения административного правонарушения не имеют свойства исключительности.

Указание Общества на то, что оно является малым предприятием, имущественное и финансовое положение которого делают невозможным выплатить назначенный штраф, являются обстоятельствами смягчающими административную ответственность, а не свидетельствующими о малозначительности совершенного правонарушения.

С учетом данных обстоятельств, административный орган справедливо назначил заявителю наказание в виде наложения административного штрафа в минимальном размере, предусмотренном санкцией части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, поэтому суд апелляционной инстанции полагает, что не имеется оснований считать назначенное Обществу наказание несправедливым и несоразмерным совершенному правонарушению.

Таким образом, учитывая изложенные выше обстоятельства в своей совокупности и взаимосвязи, арбитражный суд апелляционной инстанции приходит к заключению о том, что суд первой инстанции принял законное и обоснованное решение.

Нормы материального права применены судом первой инстанции правильно. Нарушений норм процессуального права, являющихся в силу части 4 статьи 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в любом случае основаниями для отмены судебного акта, судом апелляционной инстанции не установлено.

Следовательно, оснований для отмены обжалуемого решения арбитражного суда не имеется, а потому апелляционная жалоба удовлетворению не подлежит.

Судебные расходы по апелляционной жалобе не распределяются, поскольку в соответствии с частью 4 статьи 208 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации заявление об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности государственной пошлиной не облагается.

Руководствуясь статьями 269 (270), 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Восьмой арбитражный апелляционный суд

#### **ПОСТАНОВИЛ:**

Решение Арбитражного суда Ханты-Мансийского автономного округа - Югры от 28.12.2011 г. по делу № А75-8528/2011- оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия, может быть обжаловано только по основаниям, предусмотренным ч.4 ст. 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации путем подачи кассационной жалобы в Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме.

Председательствующий

О.Ю. Рыжиков

Судьи

Н.Е. Иванова

Е.П. Кливер