



ПЕРВЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

Березина ул., д. 4, г. Владимир, 600017
<http://1aas.arbitr.ru>, тел/факс: (4922) телефон 44-76-65, факс 44-73-10

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Владимир

21 ноября 2016 года

Дело № А43-16369/2016

Резолютивная часть постановления объявлена 14.11.2016.
Постановление в полном объеме изготовлено 21.11.2016.

Первый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи Захаровой Т.А.,
судей Кириловой Е.А., Смирновой И.А.,
при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Лазаревой И.В.,
рассмотрел в открытом судебном заседании апелляционную жалобу
Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области
на решение Арбитражного суда Нижегородской области от 22.09.2016
по делу № А43-16369/2016,
принятое судьей Соколовой Л.В.
по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Дентал Клиник»
(603095 г. Нижний Новгород, ул. Дьяконова, д.13, оф.11; ОГРН
1145256002594, ИНН 5256128552)
о признании незаконным и отмене постановления Управления Федеральной
антимонопольной службы по Нижегородской области от 26.05.2016
№ 622-ФАС52-07/16 о привлечении к административной ответственности,
при участии в судебном заседании представителей:
Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской
области – Айзман О.И. по доверенности от 12.11.2015 № МТ-07/11080
сроком действия три года,

и установил:

общество с ограниченной ответственностью «Дентал Клиник» (далее –
ООО «Дентал Клиник», общество) обратилось в Арбитражный суд

Нижегородской области с заявлением о признании незаконным и отмене постановления Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области (далее – Управление, административный орган, антимонопольный орган) от 26.05.2016 № 622-ФАС52-07/16 о привлечении к административной ответственности, предусмотренной частью 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решением Арбитражного суда Нижегородской области от 22.09.2016 заявленные требования удовлетворены, и оспариваемое постановление административного органа признано незаконным и отменено.

Не согласившись с принятым судебным актом, Управление обратилось в Первый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит отменить решения суда первой инстанции и принять новый судебный акт об отказе Обществу в удовлетворении заявленных требований.

В обоснование апелляционной жалобы ее заявитель на несоответствие выводов суда, изложенных в решении, обстоятельствам дела, неправильное применение судом норм материального права.

Административный орган настаивает на том, что собранными им доказательствами в их совокупности подтверждается факт совершения Обществом вменяемого административного правонарушения.

В судебном заседании представитель Управления поддержал доводы апелляционной жалобы.

Общество, извещенное надлежащим образом о дате, времени и месте судебного заседания, явку представителя не обеспечило, отзыв на апелляционную жалобу не представило; ходатайствует о рассмотрении дела без участия своего представителя.

В соответствии со статьями 123, 156, 266 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации дело рассмотрено в отсутствие неявившихся представителей лиц, участвующих в деле.

Результаты рассмотрения заявлений и ходатайств отражены в протоколе судебного заседания.

Законность принятых судебных актов, правильность применения судом норм материального и процессуального права проверены Первым арбитражным апелляционным судом в порядке, установленном статьями 257-261, 266-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Установлено по делу, что 17 и 25 ноября 2015 года в антимонопольный орган поступили с приложением фотоматериалов обращения Ургансковой Е.П. о фактах распространения в городе Богородск Нижегородской области на объектах наружной рекламы по адресам: 2-й микрорайон, 8Б; ул.Ленина, д.214; ул.Ленина, д.204; Нижегородское шоссе, д.1а, рекламных сообщений стоматологической клиники "PRENIUM DENT", содержащих, по ее

мнению, признаки нарушения законодательства о рекламе (отсутствие в рекламных сообщениях медицинских услуг предупреждения о наличии противопоказаний и необходимости получения консультаций специалиста).

15.12.2015 Управление возбудило дело по признакам нарушения законодательства о рекламе №1862-ФАС52-07/15.

03.02.2016 в рамках возбужденного дела о нарушении законодательства о рекламе специалисты антимонопольного органа осуществили выезд в город Богородск Нижегородской области по вышеназванным адресам.

Результаты проведенного мероприятия зафиксированы должностными лицами антимонопольного органа в акте наблюдения от 03.02.2016.

02.03.2016 комиссия Управления вынесла решение № 1862-ФАС52-07/15 о признании названной выше рекламы ненадлежащей, противоречащей требованиям части 7 статьи 24 Федерального закона № 38-ФЗ «О рекламе».

Усмотрев в действиях Общества состав административного правонарушения, предусмотренного частью 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, уполномоченное должностное лицо Управления составило 19.05.2016 в отношении юридического лица протокол об административном правонарушении № 622-ФАС52-07/16.

26.05.2016 по результатам рассмотрения дела заместитель руководителя Управления вынес постановление № 622-ФАС52-07/16 о привлечении общества к административной ответственности, предусмотренной частью 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, с назначением наказания в виде административного штрафа в размере 100 000 рублей (менее минимального размера административного штрафа, предусмотренного соответствующей частью статьи).

Не согласившись с вынесенным постановлением административного органа, общество обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании его незаконным и отмене.

Удовлетворяя заявление общества, суд первой инстанции исходил из того, что административный орган не доказал надлежащим образом событие и состав административного правонарушения в действиях общества.

Выслушав представителя административного органа, исследовав материалы дела, изучив доводы апелляционной жалобы, проверив в пределах, установленных статьей 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, соответствие выводов, содержащихся в обжалуемом судебном акте, имеющимся в материалах дела доказательствам, правильность применения арбитражным судом первой инстанции норм материального права и соблюдения норм процессуального

права, суд апелляционной инстанции не находит оснований для отмены или изменения обжалуемого судебного акта.

В соответствии с частью 6 и 7 статьи 210 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об оспаривании постановления административного органа о привлечении к административной ответственности, арбитражный суд, в судебном заседании, проверяет законность и обоснованность оспариваемого постановления, устанавливает наличие соответствующих полномочий административного органа, принявшего оспариваемое постановление, 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. При рассмотрении дела об оспаривании решения административного органа арбитражный суд не связан доводами, содержащимися в заявлении, и проверяет оспариваемое решение в полном объеме.

Согласно статье 26.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях по делу об административном правонарушении выяснению подлежат наличие события административного правонарушения; лицо, совершившее противоправные действия (бездействие), за которые настоящим Кодексом или законом субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность; виновность лица в совершении административного правонарушения; иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела, а также причины и условия совершения административного правонарушения.

Согласно пункту 1 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» рекламой признается 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.

В силу пункта 2 статьи 3 Закона № 38-ФЗ объектом рекламирования является 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.

Реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей (пункт 4 статьи 3 Закона №38-ФЗ).

В части 7 статьи 24 Закона № 38-ФЗ установлено, что реклама

лекарственных препаратов, медицинских услуг, в том числе методов профилактики, диагностики, лечения и медицинской реабилитации, медицинских изделий должна сопровождаться предупреждением о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов.

Согласно части 6 статьи 38 Закона № 38-ФЗ рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных частью 7 статьи 27 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 5 статьи 3 Закона №38-ФЗ рекламодателем является изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Часть 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусматривает административную ответственность за нарушение установленных законодательством о рекламе требований к рекламе лекарственных средств, медицинских изделий и медицинских услуг, в том числе методов лечения, а также биологически активных добавок.

Объектом правонарушения являются общественные отношения, возникающие в процессе производства, размещения и распространения рекламы лекарственных средств и медицинских изделий (услуг).

Объективная сторона данного правонарушения выражается в действиях, нарушающих законодательство о рекламе в сфере реализации лекарственных средств и медицинских изделий, оказания медицинских услуг.

Применительно к рассматриваемой ситуации административный орган вменяет обществу отсутствие в распространенной рекламе медицинских услуг в период с 09.10.2015 по 17.11.2015 информации о необходимости получения консультации специалистов.

В подтверждение совершения обществом административного правонарушения, предусмотренного частью 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, Управление представило в материалы дела решение Комиссии Управления от 02.03.2016 № 1862-ФАС52-07/15 о признании рекламы ненадлежащей, противоречащей требованиям части 7 статьи 24 Федерального закона № 38-ФЗ «О рекламе» (том 2 л.д.2-6); обращение Ургансковой Е.П. от 17 и 25 ноября 2015 года с приложенными фотоматериалами (т.1, л.д.164-171, 176-181); акт наблюдения от 03.02.2016 с приложенными фотоматериалами; протокол об административном правонарушении от 19.05.2016 № 622-ФАС52-07/16; договор № 171 от 09.10.2015 (т.2, л.д.112-128), заключенный между обществом и ООО «Рекламная концепция», письмо директора ООО «Рекламная концепция» (т.2, л.д.12) и другие документы.

В силу статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражный суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств. Арбитражный суд оценивает относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности.

Всесторонне и полно исследовав обстоятельства, имеющие значение для дела, оценив собранные административным органом доказательства по правилам статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд первой инстанции пришел к выводу о том, что административный орган не доказал факт совершения обществом в указанный период времени административного правонарушения, предусмотренного частью 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Суд указал, что из приложенных к обращению в антимонопольный орган фотографий не представляется возможным установить дату и время съемки, оборудование, которым произведена фотосъемка. Более того, на всех представленных подателем жалобы фотографиям имеются вставки с указанием адресов фотосъемки, выполненные на ином оборудовании после проведения фотосъемки.

При этом согласно акту наблюдения от 03.02.2016, составленному сотрудниками антимонопольного органа по результатам контрольного мероприятия, с приложенными фотоматериалами (т.2, л.д.48-70), на спорной рекламной конструкции в соответствии с частью 7 статьи 24 Закона №38-ФЗ содержится предупреждение о наличии противопоказаний и необходимости проконсультироваться со специалистом.

То обстоятельство, что данная надпись закреплена поверх основного рекламного полотна при помощи степлера, прямо не свидетельствует об эксплуатации данной рекламной конструкции в период с 15.10.2015 по 17.11.2015 в отсутствие предупреждения о наличии противопоказаний к применению и необходимости получения консультации специалистов.

Согласно приложениям к договору № 171 от 09.10.2015 общество согласовало с ООО «Рекламная концепция» изготовление и установку рекламной конструкции по адресу: г.Богородск, 2-ой микрорайон, д.8, с указанием в рекламном сообщении предупреждения об имеющихся противопоказаниях и необходимости проконсультироваться со специалистом.

Решение Управления от 02.03.2016 по делу № 1862-ФАС52-07/15, которым спорная реклама признана ненадлежащей, противоречащей требованиям части 7 статьи 24 Закона №38-ФЗ, является лишь одним из доказательств по делу об административном правонарушении, подлежащим оценке административным органом в совокупности с другими собранными

по делу доказательствами.

Согласно статье 1.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина. Лицо, привлекаемое к административной ответственности, не обязано доказывать свою невиновность, за исключением случаев, предусмотренных примечанием к настоящей статье. Неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, толкуются в пользу этого лица.

Статья 1.6 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусматривает, что 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.

В силу статьи 24.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое производство подлежит прекращению при отсутствии события административного правонарушения и отсутствии состава административного правонарушения.

В силу части 4 статьи 210 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации по делам об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для привлечения к административной ответственности, возлагается на административный орган, принявший оспариваемое решение.

Повторно исследовав обстоятельства, имеющие значение для дела, оценив представленные в материалы дела доказательства по правилам статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, применив нормы материального и процессуального права, суд апелляционной инстанции приходит к аналогичному выводу о том, что административный орган не доказал факт совершения Обществом административного правонарушения, предусмотренного частью 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Следовательно, у административного органа отсутствовали правовые основания для привлечения Общества к административной ответственности и вынесения оспариваемого постановления.

Процессуальных нарушений при производстве по делу об административном правонарушении, являющихся самостоятельным

основанием для признания постановления незаконным и отмене, не установлено.

В соответствии с частью 2 статьи 211 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в случае, если при рассмотрении заявления об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности арбитражный суд установит, что оспариваемое решение или порядок его принятия не соответствует закону, либо отсутствуют основания для привлечения к административной ответственности или применения конкретной меры ответственности, либо оспариваемое решение принято органом или должностным лицом с превышением их полномочий, суд принимает решение о признании незаконным и об отмене оспариваемого решения полностью или в части либо об изменении решения.

Арбитражный суд Нижегородской области правомерно удовлетворил заявление Общества и признал незаконным, отменил оспариваемое постановление Управления.

Предусмотренные статьей 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации основания для отмены решения арбитражного суда первой инстанции в данном случае отсутствуют.

Одновременно судом не допущено предусмотренных в части 4 статьи 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации нарушений норм процессуального права, являющихся основанием для отмены решения суда первой инстанции в любом случае.

Апелляционная жалоба Управления не подлежит удовлетворению как основанная на неверном толковании норм действующего законодательства.

Доводы, изложенные в апелляционной жалобе, не содержат фактов, которые не были бы проверены и не учтены судом первой инстанции при рассмотрении дела и имели бы юридическое значение для вынесения судебного акта по существу, влияли на обоснованность и законность судебного акта, либо опровергали выводы суда первой инстанции, в связи с чем не могут служить основанием для отмены решения суда первой инстанции.

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 268, 269 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Первый арбитражный апелляционный суд

П О С Т А Н О В И Л:

решение Арбитражного суда Нижегородской области от 22.09.2016 по делу № А43-16369/2016 оставить без изменения, апелляционную жалобу

Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Арбитражный суд Волго-Вятского округа в двухмесячный срок со дня его принятия.

Председательствующий судья

Т.А. Захарова

Судьи

Е.А. Кирилова

И.А. Смирнова