



ТРИНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

191015, Санкт-Петербург, Суворовский пр., 65
<http://13aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Санкт-Петербург

14 февраля 2014 года

Дело №А56-59753/2013

Резолютивная часть постановления объявлена 06 февраля 2014 года

Постановление изготовлено в полном объеме 14 февраля 2014 года

Тринадцатый арбитражный апелляционный суд
в составе:

председательствующего А.Б. Семеновой
судей Л.В. Зотеевой, Л.А. Шульга

при ведении протокола судебного заседания: К.Н. Халиковой

при участии:

от истца (заявителя): представителей Д.С. Кулаковой (доверенность от 05.12.2013 №21/13), Т.Н. Зайцевой (доверенность от 19.12.2013 №22/13)

от ответчика (должника): не явился (уведомлен)

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу (регистрационный номер 13АП-27930/2013) ООО «РИА «Панда» на решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 03.12.2013 по делу № А56-59753/2013 (судья Е.Н. Александрова), принятое

по иску (заявлению) ООО "РИА "Панда"

к Управлению Федеральной антимонопольной службы России по Ставропольскому краю

об оспаривании постановления по делу об административном правонарушении

установил:

Общество с ограниченной ответственностью «РИА «Панда» (ОГРН 1027806083117, адрес: 199155, Санкт-Петербург, ул. Железноводская, 17/5, лит. Д) (далее – ООО «РИА «Панда», Общество, заявитель) обратилось в Арбитражный суд города Санкт-Петербурга и Ленинградской области с заявлением об оспаривании постановления Управления Федеральной антимонопольной службы по Ставропольскому краю (адрес: 355003, г.Ставрополь, ул.Ленина, д.384) (далее – Управление, антимонопольный орган) от 12.09.2013 о наложении штрафа по делу об административном правонарушении №539, которым Общество привлечено к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (КоАП РФ).

Решением от 03.12.2013 суд отказал Обществу в удовлетворении заявленного требования, придя к выводу о наличии в действиях заявителя состава инкриминируемого правонарушения и отсутствии существенных процессуальных нарушений при производстве по административному делу.

В апелляционной жалобе Общество просит отменить принятое по делу решение и вынести новый судебный акт. Податель жалобы указывает на то, что антимонопольным органом необоснованно назначен штраф в размере 400000руб., не соответствующий минимальному размеру санкции части 1 статьи 14.3 КоАП РФ (100000руб.). В качестве смягчающего вину обстоятельства Общество ссылается на утверждение им новых макетов рекламы биологически-активных добавок (БАД) «Ноотроп» и «Бонисан». Постановления от 19.09.2012 №447 и от 28.05.2013 №338, на которые ссылается Управление в оспариваемом постановлении, исполнены заявителем, штраф уплачен. Также, по мнению Общества, судом не учтено, что антимонопольным органом допущено существенное процессуальное нарушение при производстве по административному делу – Обществом не получена копия протокола об административном правонарушении.

В судебном заседании представители ООО «РИА «Панда» доводы апелляционной жалобы поддержали.

Управление надлежащим образом извещено о времени рассмотрения дела, своего представителя в судебное заседание не направило, представило отзыв на апелляционную жалобу Общества.

Дело рассмотрено апелляционный судом в отсутствие представителя Управления в соответствии со статьей 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (АПК РФ).

Законность и обоснованность принятого по делу решения проверены в апелляционном порядке.

Как следует из материалов дела, 01.08.2013 в адрес Управления поступило заявление ЗАО «Эвалар» по поводу ненадлежащей рекламы, распространенной в газете «Айболит. Здоровье. Медицина. Жизнь» (от 20.03.2013 №6/430). В ходе проверки фактов, изложенных в данном заявлении, Управлением установлено, что рекламой БАДов «Бонисан» и «Ноотроп», распространенной Обществом в данном издании, создается впечатление, что они обладают лечебными свойствами.

В связи с изложенными обстоятельствами 06.08.2013 Управлением принято решение о возбуждении в отношении ООО «РИА «Панда» дела об административном

правонарушении № 539, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, о чем вынесено определение (л.д.20-22).

По результатам административного расследования 29.08.2013 должностным лицом Управления составлен протокол об административном правонарушении № 435, согласно которому действия общества квалифицированы по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ (л.д.59-61).

Постановлением Управления от 12.09.2013 о наложении штрафа по делу об административном правонарушении №539 Общество привлечено к административной ответственности в соответствии с указанной квалификацией и ему назначено наказание в виде наложения административного штрафа в размере 400 000 руб. (л.д.9-11). Обществу вменяется нарушение пункта 1 части 1 статьи 25 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон №38-ФЗ).

Считая названное постановление незаконным, Общество оспорило его в арбитражном суде.

Выслушав представителя заявителя, изучив материалы дела и обсудив доводы апелляционной жалобы, апелляционный суд приходит к выводу о том, что суд первой инстанции правомерно отклонил заявленное Обществом требование.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 25 Закона №38-ФЗ реклама биологически активных добавок и пищевых добавок не должна создавать впечатление о том, что они являются лекарственными средствами и (или) обладают лечебными свойствами.

В силу части 6 статьи 38 Закона № 38-ФЗ ответственность за нарушение требований, установленных, в частности пунктом 1 части 1 статьи 25 Закона № 38-ФЗ несет рекламодаделец.

Согласно части 1 статьи 14.3 КоАП РФ (в редакции, действовавшей в спорный период) нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем 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 юридических лиц в размере от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Как следует из материалов дела, основанием для привлечения Общества к административной ответственности послужил тот факт, что в рекламе БАДов «Бонисан» и «Ноотроп», распространенной обществом в газете «Айболит. Здоровье. Медицина. Жизнь» (от 20.03.2013 №6/430) на основании агентского договора от

28.08.2011 № 118/РА на предоставление рекламно- информационных услуг, создается впечатление, что они обладают лечебными свойствами.

На странице 9 указанного издания размещена реклама БАДа «Бонисан» следующего содержания: «При менопаузе БОНИСАН может прекрасно заменить гормональную терапию, регулируя количество эстрогена, ведь в его состав входит экстракт соевых бобов Solgen 10. БОНИСАН поможет при приливах, головных болях, потливости, перепадах настроения, бессоннице. Это средство содержит естественные фитоэстрогены, помогающие нормализовать влагалищный эпителий и повысить его сопротивляемость воспалительным процессам» (л.д.48).

На странице 19 этого же издания была размещена реклама БАДа «Ноотроп» следующего содержания: «НООТРОП усиливает мозговое и периферическое кровообращение, способствует снижению внутричерепного давления. Он поможет успокоиться и заснуть вечером, подарит устойчивое внимание, а кроме того, станет хорошим подспорьем в борьбе с вегетососудистыми расстройствами.» (л.д.47).

В обоснование апелляционной жалобы и в суде первой инстанции ООО «РИА «Панда» ссылалось на то, что в текстах рекламы прямо указано, что средства «Бонисан» и «Ноотроп» являются биологически активными добавками к пище, а также имеется указание на то, что перед применением рекламируемых средств необходимо проконсультироваться со специалистом. Изложенное, по мнению заявителя, свидетельствует о том, что нарушение пункта 1 части 1 статьи 25 Закона № 38-ФЗ в действиях общества отсутствует.

Суд первой инстанции обоснованно отклонил данный довод заявителя.

Согласно разъяснениям, данным в пункте 23 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе»», при применении пункта 1 части 1 статьи 25 Закона № 38-ФЗ судам следует учитывать, что реклама биологически активных добавок (пищевых добавок) может быть признана создающей впечатление, что они являются лекарственными средствами, то есть обладают лечебным эффектом, тем более если в такой рекламе содержится название заболевания (или его симптоматика) и одновременное упоминание продукта как средства, оказывающего лечебно-профилактический эффект.

Следовательно, БАД в силу своих свойств и назначения не являются лекарственными средствами, а являются дополнительным источником пищевых и биологически активных веществ для органов и систем организма человека.

Суд первой инстанции обоснованно указал, что в рекламе БАДов «Бонисан» и «Ноотроп» содержится симптоматика заболеваний и одновременное упоминание данных продуктов как средств, оказывающих лечебно-профилактический эффект.

Данное обстоятельство свидетельствует о намерении рекламодача привлечь внимание покупателей к рекламируемому товару именно как к средству, оказывающему профилактическое и лечебное воздействие.

Содержащиеся в рекламных блоках ссылки «БАД. Не является лекарством. Проконсультируйтесь со специалистом» не освобождают ООО «РИА «Панда» от соблюдения требований пункта 1 части 1 статьи 25 Закона № 38-ФЗ.

Суд первой инстанции пришел к обоснованному выводу о том, что спорная реклама не соответствует требованиям пункта 1 части 1 статьи 25 Закона № 38-ФЗ, в связи с чем Управлением обоснованно установлено наличие в действиях заявителя события административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Частью 1 статьи 1.5 КоАП РФ предусмотрено, что лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

В силу части 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.

В рассматриваемом случае вина Общества выразилась в непринятии всех зависящих мер по соблюдению законодательства о рекламе. Суд первой инстанции обоснованно указал, что у Общества имелась возможность для соблюдения требований закона, однако всех зависящих от него мер по их соблюдению принято не было, что свидетельствует о наличии вины Общества в совершении инкриминируемого административного правонарушения.

Таким образом, материалами дела подтверждено, что в действиях Общества имеется состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Судом первой инстанции правомерно не установлено существенных процессуальных нарушения при производстве по административному делу, самостоятельно влекущих отмену оспариваемого постановления.

Копия определения от 06.08.2013 о возбуждении дела об административном правонарушении № 539 с указанием даты, времени и места составления протокола об административном правонарушении получена обществом 16.08.2013 (л.д.56,57), данное определение содержало так же уведомление о правах лица, привлекаемого к административной ответственности, предусмотренных пунктом 1 статьи 25.1 КоАП РФ.

О рассмотрении дела об административном правонарушении Общество также извещено телеграммой 10.09.2013, полученной администратором Сокрушаевым (л.д.64-65).

Довод Общества о неполучении им копии протокола об административном правонарушении подлежит отклонению, поскольку данное обстоятельство не является достаточным основанием для отмены вынесенного антимонопольным органом постановления.

Копия протокола, составленного в отсутствие представителя ООО «РИА «Панда», уведомленного надлежащим образом о времени совершения данного процессуального действия, а так же определения о назначении времени рассмотрения дела направлены в адрес Общества 02.09.2013 (исх.№05/8709), что подтверждается реестром внутренних почтовых отправлений Управления.

На сервисе отслеживания почтовых отправлений сайта Почты России указано: 14.09.2013 произошла неудачная попытка вручения корреспонденции по причине отсутствия адресата.

Довод Общества о том, что почтовое отправление с копией протокола об административном правонарушении было направлено по адресу Общества, но с указанием неверного индекса 197375 вместо 199155 подтверждается сведениями с сайта Почты России, однако, данное обстоятельство не является основанием для отмены оспариваемого постановления.

Согласно пункту 10 Постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 N 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» нарушение административным органом при производстве по делу об административном правонарушении процессуальных требований, установленных КоАП РФ, является основанием для отказа в удовлетворении требования административного органа о привлечении к административной ответственности (часть 2 статьи 206 АПК РФ) либо для признания незаконным и отмены оспариваемого постановления административного органа (часть 2 статьи 211 АПК РФ) при условии, если указанные нарушения носят существенный

характер и не позволяют или не позволили всесторонне, полно и объективно рассмотреть дело.

Существенный характер нарушений определяется исходя из последствий, которые данными нарушениями вызваны, и возможности устранения этих последствий при рассмотрении дела.

При выявлении в ходе рассмотрения дела факта составления протокола в отсутствие лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, суду надлежит выяснить, было ли данному лицу сообщено о месте, дате, времени составления протокола и о факте нарушения, в связи с которым составляется протокол, уведомило ли оно административный орган о невозможности прибытия, являются ли причины неявки уважительными.

Заявитель был надлежащим образом уведомлен о времени составления протокола об административном правонарушении, определением о возбуждении дела об административном правонарушении от 06.08.2013 ему были разъяснены права лица, привлекаемого к административной ответственности. Общество не направило своего представителя в антимонопольный орган для участия при составлении протокола, при этом было уведомлено о том, что в случае неявки протокол будет составлен в его отсутствие. При таких обстоятельствах, факт неполучения заявителем копии протокола об административном правонарушении апелляционный суд не расценивает как существенное процессуальное нарушение, самостоятельно безусловно влекущее отмену оспариваемого постановления.

При этом апелляционный суд учитывает также то обстоятельство, что о времени вынесения оспариваемого постановления Общество так же было надлежащим образом уведомлено, на совершение данного процессуального действия своего представителя не направило.

Таким образом, антимонопольный орган при производстве по делу об административном правонарушении не допустил нарушений процессуальных прав заявителя. Общество не воспользовалось процессуальными правами, предусмотренными КоАП РФ.

Суд первой инстанции также учел, что штраф назначен антимонопольным органом Обществу с учетом отягчающего ответственность общества обстоятельства (повторное совершение однородного правонарушения), что прямо указано в тексте оспариваемого постановления. При этом штраф назначен в пределах санкции части 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

При указанных обстоятельствах суд первой инстанции правомерно не установил оснований для отмены оспариваемого постановления, в связи с чем отклонил требования заявителя.

Принятое по делу решение соответствует нормам материального и процессуального права, а так же представленным доказательствам. Дело рассмотрено судом первой инстанции полно и всесторонне. Основания для отмены принятого по делу судебного акта и удовлетворения апелляционной жалобы Общества у суда апелляционной инстанции отсутствуют.

На основании изложенного и руководствуясь пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Тринадцатый арбитражный апелляционный суд

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 03 декабря 2013 года по делу № А56-59753/2013 оставить без изменения, апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью «РИА «Панда» - без удовлетворения.

Постановление может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Северо-Западного округа в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия.

Председательствующий

А.Б. Семенова

Судьи

Л.В. Зотеева

Л.А. Шульга