

**ВТОРОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД****610007, г. Киров, ул. Хлыновская, 3, <http://2aas.arbitr.ru>****ПОСТАНОВЛЕНИЕ****арбитражного суда апелляционной инстанции**

г. Киров

19 октября 2010 года

Дело № А28-7035/2010

Резолютивная часть постановления объявлена 19 октября 2010 года.

Полный текст постановления изготовлен 19 октября 2010 года.

Второй арбитражный апелляционный суд в составе:  
председательствующего Ольковой Т.М.,  
судей Караваевой А.В., Перминовой Г.Г.,  
при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания  
Метелевой Е.А.,

в отсутствие в судебном заседании представителей сторон,

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу индивидуального  
предпринимателя Ламбринаки Анны Викторовны  
на решение Арбитражного суда Кировской области от 13.08.2010 по делу  
№ А28-7035/2010, принятое судом в составе судьи Агалаковой Н.В.,

по заявлению индивидуального предпринимателя  
Ламбринаки Анны Викторовны  
к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми  
о признании незаконным и отмене постановления о назначении  
административного наказания,

установил:

индивидуальный предприниматель Ламбринаки Анна Викторовна (далее -  
заявитель, ИП Ламбринаки А.В., предприниматель) обратилась в Арбитражный  
суд Кировской области с заявлением признания незаконным и отмене  
постановления Управления Федеральной антимонопольной службы по  
Республике Коми (далее – УФАС, антимонопольный орган, ответчик) от  
16.06.2010 по делу № 03-01/2490, которым заявитель привлечена к  
административной ответственности за совершение административного  
правонарушения, предусмотренного статьей 14.3 Кодекса Российской  
Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), с  
назначением наказания в виде штрафа в размере 10 000 рублей.

Решением Арбитражного суда Кировской области от 13.08.2010 в удовлетворении требований заявителю отказано.

Не согласившись с решением суда первой инстанции, предприниматель обратилась во Второй арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит отменить решение Арбитражного суда Кировской области и принять по делу новый судебный акт. В обоснование апелляционной жалобы ИП Ламбринаки А.В. указывает, что сообщение неверного контактного телефона предприятия общественного питания не искажает информацию об ассортименте и комплектации услуг данного предприятия, а также режиме его работы, номер контактного телефона не является частью сведений об изготовителе или продавце товаров, в рассматриваемом случае имела место ошибка, а не сознательное желание ввести потребителей рекламы в заблуждение.

УФАС в отзыве на апелляционную жалобу возражает против изложенных в ней доводов, просит отказать в удовлетворении заявленных требований.

О времени и месте судебного заседания стороны извещены надлежащим образом, антимонопольный орган заявил ходатайство о рассмотрении апелляционной жалобы в отсутствие своего представителя, заявитель явку своего представителя в судебное заседание не обеспечил.

В соответствии со статьей 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации дело рассматривается в отсутствие представителей сторон.

Законность решения Арбитражного суда Кировской области проверена Вторым арбитражным апелляционным судом в порядке, установленном статьями 258, 266, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Как следует из материалов дела, в УФАС поступило заявление Брагиной И.П. от 21.12.2009 о том, что на ее номер мобильного телефона 556-888 поступали звонки с вопросами об акции «Счастливые часы», проводимой баром «Койот», отношения к которому она не имеет. Заявитель жалобы указала, что редакцией газеты «PRO город Сыктывкар» не была проверена достоверность сообщаемой в печатном издании информации, в результате чего стало возможным опубликование искаженной информации, не соответствующей действительности.

12.05.2010 комиссия УФАС по Республике Коми, рассмотрела рекламное дело № Р 05-03/10, возбужденное в отношении ООО «Азия», ИП Ламбринаки А.В. по факту распространения рекламы бара «Койот», размещенной в выпусках № 48(66) от 05.12.2009 на стр. 12 и № 49(67) от 12.12.2009 на стр. 26 газеты «PRO город Сыктывкар» следующего содержания: «т. 556-888. Бизнес - ланчи. Китайский от 150 руб. Японский от 100 руб. Акция «Счастливые часы» в баре «Койот» с 12-00 до 16-00 в будни при заказе роллов вторые роллы вы получаете бесплатно! Принимаем заявки на новогодние корпоративы и саму новогоднюю ночь! В нашем баре китайская японская, европейская, мексиканская кухня, осетинские пироги. Часы работы с 12-00 до 3-00 с 12-00 до 9-00 (в пт и сб) Доставка по городу бесплатно. Орджоникидзе, 50 - а» (далее - реклама 1), «т. 556-888. Дискотека 80-х в баре «Койот» для тех, кому за 30!!! Бизнес - ланчи. Китайский от 150 руб. Японский от 100 руб. Заказ столиков по телефону 556-888. Принимаем заявки на новогодние корпоративы и саму новогоднюю ночь! В

нашем баре китайская японская, европейская, мексиканская кухня, осетинские пироги. Акция «Счастливые часы» в бале «Койот» Часы работы с 12-00 до 3-00 с 12-00 до 9-00 (в пт и сб) Доставка по городу бесплатно. Орджоникидзе, 50 а» (далее - реклама 2).

Решением УФАС, изготовленном в полном объеме 17.05.2010, реклама, размещенная в указанных выпусках газет «ПРО город Сыктывкар» признана ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования пунктов 3 и 20 части 3 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 «О рекламе» (далее - Закон о рекламе), в частности, реклама содержит недостоверные сведения о продавце рекламируемого товара – неверно указан номер его телефона, установлено, что нарушения произошли по вине рекламопроизводителя Ламбринаки А.В., материалы дела переданы уполномоченному должностному лицу УФАС для возбуждения в отношении рекламопроизводителя ИП Ламбринаки А.В. дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 КоАП РФ (л.д. 42-44).

Указанное решение УФАС предпринимателем не обжаловано.

По факту выявленного нарушения 02.06.2010 должностным лицом антимонопольного органа в отношении ИП Ламбринаки А.В. составлен протокол об административном правонарушении N РШ 11-06/10 (л.д. 52-54).

Постановлением УФАС от 16.06.2010 ИП Ламбринаки А.В. признана виновной в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена статьей 14.3 КоАП РФ, с назначением административного наказания в виде штрафа в размере 10 000 руб. (л.д. 70-73).

Не согласившись с указанным постановлением, ИП Ламбринаки А.В. оспорила его в Арбитражный суд Кировской области.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований, суд первой инстанции исходил из наличия в действиях заявителя состава вменяемого административного правонарушения и отсутствия процессуальных нарушений при производстве по делу об административном правонарушении.

Исследовав материалы дела, изучив доводы апелляционной жалобы и отзыва на нее, суд апелляционной инстанции не нашел оснований для отмены или изменения решения суда исходя из нижеследующего.

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.

В соответствии с частью 4 статьи 38 Закона о рекламе, нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Статьей 14.3 КоАП РФ (в редакции, действовавшей на момент совершения вменяемого административного правонарушения и вынесения оспариваемого постановления) установлено, что нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе влечет наложение административного штрафа на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей.

В силу пункта 1 статьи 3 Закона о рекламе под рекламой понимается 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. При этом под объектом рекламирования понимается 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 (пункт 2 статьи 3 Закона о рекламе).

Размещенная в выпусках газеты «PRO город Сыктывкар» от 05.12.2009 и от 12.12.2009 информация отвечает всем признакам, указанным в пункте 1 статьи 3 Закона о рекламе, и является рекламой акции «Счастливые часы», проводимой в баре "Койот".

Частью 1 статьи 5 Закона о рекламе установлено, что реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная и недостоверная реклама не допускаются.

В силу пункта 3 части 3 статьи 5 Закона о рекламе недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о возможности приобретения товаров в определенном месте или в течение определенного срока.

В силу пункта 20 части 3 статьи 5 Закона о рекламе недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения об изготовителе или о продавце рекламируемого товара.

Комиссия УФАС, рассматривая с участием представителя предпринимателя рекламное дело № Р 05-03/10, установила следующее:

1. Рекламодателем спорной рекламы 1 и 2 является ООО «Азия», рекламопроизводителем - ИП Ламбринаки А.В.

2. Распространение спорных реклам 1 и 2 в газете 2 «PRO город Сыктывкар» было обусловлено договором от 01.10.2009 № 1 купли-продажи печатных площадей (полос), заключенным между предпринимателем и ООО «Город 11», и договором от 01.11.2009 № 69 о размещении рекламных материалов, заключенным между предпринимателем и ООО «Азия».

3. Размещение недостоверной информации в газете произошло не по вине рекламодателя, так как им были даны достоверные сведения, а по вине рекламопроизводителя ИП Ламбринаки А.В., которая при производстве и размещении рекламы допустила ошибку в указании номера телефона бара «Койот», номер телефона был указан не соответствующий информации, данной ей рекламодателем. ООО «Азия» указан номер телефона бара № 556-880, предпринимателем указан номер телефона 556-888. По поводу размещения недостоверных реклам ООО «Азия» направило в адрес ИП Ламбринаки А.В.

претензию. Претензия была принята ИП Ламбринаки А.В. безоговорочно, так как ошибка произошла по ее вине, за размещение спорных реклам отвечала менеджер предпринимателя (л.д. 3).

Данные факты заявителем не оспариваются.

Согласно части 6 статьи 38 Закона о рекламе рекламодаделец несет ответственность за нарушение требований, установленных, в том числе, частями 2 - 8 статьи 5, статьями 28 - 30 данного закона.

Согласно части 8 статьи 38 Закона о рекламе рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение требований, установленных, частями 6 и 7 названной нормы, в случае, если будет доказано, что нарушение произошло по его вине.

Пунктом 6 статьи 3 Закона о рекламе определено, что рекламопроизводитель - лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму.

Из представленных суду апелляционной инстанции договоров от 01.10.2009 № 1 и от 01.11.2009 № 69 следует, что ИП Ламбринаки А.В. является рекламопроизводителем спорной рекламы.

Таким образом материалами дела подтверждается, что в действиях ИП Ламбринаки А.В. имеется состав административного правонарушения, предусмотренного статьей 14.3 КоАП РФ, вина предпринимателя доказана, в связи с чем привлечение ее к административной ответственности является правомерным.

Доводы апелляционной жалобы о том, что ИП Ламбринаки А.В. не допустила нарушений Закона о рекламе, поскольку сообщение неверного контактного телефона не искажает информацию об ассортименте и комплектации услуг данного предприятия, о режиме его работы, а также о том, что номер контактного телефона не является частью сведений о производителе или продавце товаров, отклоняются как необоснованные.

В рассматриваемом случае реклама являлась недостоверной, так как содержала не соответствующие действительности сведения о возможности приобретения услуг в определенном месте и о лице, оказывающем услуги – баре «Койот».

Из материалов дела усматривается, что потенциальные потребители рекламируемых услуг были введены данной информацией в заблуждение относительно возможности их получения по определенному телефону. В течение более двух недель звонки с вопросами об акции «Счастливые часы», проводимой баром «Койот» поступали на другой номер телефона.

Довод подателя жалобы о том, что предприниматель не может нести ответственность за нарушение Закона о рекламе, поскольку с ее стороны имела место ошибка, а не сознательное желание ввести потребителей рекламы в заблуждение, суд апелляционной инстанции считает несостоятельным, так как субъективная сторона правонарушения, предусмотренного статьей 14.3 КоАП РФ, характеризуется виной как в форме умысла, так и неосторожности. В данном случае в действиях ИП Ламбринаки А.В. как физического лица усматривается вина в форме неосторожности.

Таким образом, выводы суда первой инстанции соответствуют обстоятельствам дела, нормы материального права применены судом правильно.

В силу изложенного решение Арбитражного суда Кировской области от

13.08.2010 следует оставить без изменения, а апелляционную жалобу заявителя - без удовлетворения.

Нарушений норм процессуального права, влекущих безусловную отмену судебного акта, судом апелляционной инстанции не установлено.

В соответствии со статьей 30.2 КоАП РФ и статьей 208 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации заявление об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности государственной пошлиной не облагается.

Руководствуясь статьями 258, 268, пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Второй арбитражный апелляционный суд

#### ПО С Т А Н О В И Л:

решение Арбитражного суда Кировской области от 13.08.2010 по делу № А28-7035/2010 оставить без изменения, а апелляционную жалобу индивидуального предпринимателя Ламбринаки Анны Викторовны – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа в установленном порядке.

Председательствующий

Т.М. Олькова

Судьи

А.В. Каравеева

Г.Г. Перминова