

**ПЯТНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД**

Газетный пер., 34/70/75 лит А, г. Ростов-на-Дону, 344002, тел.: (863) 218-60-26, факс: (863) 218-60-27
E-mail: info@15aas.arbitr.ru, Сайт: <http://15aas.arbitr.ru/>

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ
арбитражного суда апелляционной инстанции
по проверке законности и обоснованности решений (определений)
арбитражных судов, не вступивших в законную силу**

город Ростов-на-Дону
22 апреля 2016 года

дело № А32-29069/2015
15АП-3890/2016

Резолютивная часть постановления объявлена 21 апреля 2016 года.
Полный текст постановления изготовлен 22 апреля 2016 года.

Пятнадцатый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьи Мисника Н.Н.,

судей Ильиной М.В., Фахретдинова Т.Р.,

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания
Стефанцевой А.В.,

при участии:

от истца: Ибрагимов Р.И. – представитель по доверенности от 01.02.2016,

Ковлакова О.А. – представитель по доверенности от 10.01.2016,

от ответчика: Герасимов Д.Б. – представитель по доверенности от 18.03.2016,

от третьего лица: представитель не явился, надлежаще извещен,

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу

индивидуального предпринимателя Парпулы Ивана Ильича

на решение Арбитражного суда Краснодарского края

от 28.01.2016 по делу № А32-29069/2015

по иску товарищества собственников жилья "Тургеневский двор-3"

(ОГРН 1062311006064/ ИНН 2311086580)

к индивидуальному предпринимателю Парпуле Ивану Ильичу

(ОГРНИП 305231129300143/ ИНН 231111132552)

при участии третьего лица: индивидуального предпринимателя Парпула Наталии
Анатольевны (ОГРНИП 305231134700031/ ИНН 231119505990)

о взыскании неосновательного обогащения, процентов за пользование чужими
денежными средствами, об обязанности демонтировать рекламные конструкции, об
установлении штрафа,

принятое судьей Куликовым О.Б.,

УСТАНОВИЛ:

товарищество собственников жилья "Тургеневский двор-3" (далее – истец, товарищество) обратилось в Арбитражный суд Краснодарского края с иском к индивидуальному предпринимателю Парпуле Ивану Ильичу (далее – ответчик, предприниматель) о демонтаже рекламных конструкций, взыскании

1 019 822 рублей 40 копеек неосновательного обогащения, 66 861 рубль 71 копейки процентов за пользования чужими денежными средствами, и установлении периодического штрафа в размере 25 000 руб. за неисполнение решения суда в части демонтажа рекламных конструкций (с учетом уточнений первоначально заявленных требований, произведенных в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (т. 4, л.д. 60-64)).

Исковые требования мотивированы тем, что предпринимателем на стене многоквартирного дома незаконно размещены рекламные конструкции.

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечена индивидуальный предприниматель Парпула Наталия Анатольевна.

Решением Арбитражного суда Краснодарского края от 28.01.2016 с предпринимателя в пользу товарищества взыскано 1 019 822 рубля 40 копеек суммы неосновательного обогащения за период с 05.06.2014 по 05.12.2015, 66 861 рубль 71 копейка процентов за пользование чужими денежными средствами, 80 000 рублей расходов на оплату услуг представителя, а также 22 698 рублей расходов по уплате государственной пошлины.

Суд обязал предпринимателя демонтировать в течение 10 календарных дней с момента вступления решения суда в законную силу следующие конструкции:

На Стене 1

- 5 горизонтальных конструкций со словами: "тренажерный зал, массаж, фитнес, бокс, сауна - солярий", каждая из которых 2,30 метра в ширину и 0,42 метра в высоту - общая всех пяти конструкций = 4,83 квадратных метра (№ 6 Таблицы 1 Технического заключения)

- треугольную конструкцию со словами "ARRIBA fitness", у которой основание треугольника имеет ширину 1,90 метра, а боковая сторона треугольника равна 2,90 метра площадь равна 2,57 квадратных метра (№ 7 Таблицы 1 Технического заключения)

- вертикальную конструкцию со словами "рыба раки овощи фрукты суши пицца живое пиво алкогольная продукция", а также вертикальную конструкцию со словами "швейная фурнитура одежда нижнее белье канцтовары посуда " общей площадью 5,00 квадратных метра (№ 3 Таблицы 1 Технического заключения)/

И на Стене 2 следующие конструкции:

- первая часть Стены 2 - буквы на остеклении "ARRIBA 221-29-79" площадью 4,56 квадратных метра (№ 11 Таблицы 1 Технического заключения)

- первая часть Стены 2 - сверху прикреплена к стене конструкция "ТРЕНАЖЕРНЫЙ ЗАЛ МАССАЖ" площадью 3,96 квадратных метра (№ 8 Таблицы 1 Технического заключения)

- вторая часть Стены 2 - буквы на остеклении "Фитнесс-Клуб Т 221-29-79" площадью 2,41 квадратных метра (№ 10 Таблицы 1 Технического заключения)

- вторая часть Стены 2 конструкция "SPA ARRIBA БОКС", площадью 7,75 квадратных метра (№ 9 Таблицы 1 Технического заключения)

- третья часть Стены 2 - внизу остекление, сверху конструкция "СОЛЯРИЙ" площадью 2,64 квадратных метра (№ 12 Таблицы 1 Технического заключения)

- четвертая часть Стены 2 - внизу остекление, сверху конструкция "САУНА" площадью 2,88 квадратных метра (№ 13 Таблицы 1 Технического заключения).

Товариществу присуждены проценты за пользование чужими денежными средствами на всю взыскиваемую сумму неосновательного обогащения

(1 019 822 рубля 40 копеек) с момента вступления судебного акта в законную силу и до его фактического исполнения исходя из ставки Центрального банка Российской Федерации (8,25 процента годовых).

Установлен штраф за неисполнение решения суда в части обязанности предпринимателя демонтировать рекламные конструкции (не денежное требование) в размере 20 тыс. рублей, который будет начисляться каждые 30 дней с момента истечения десятидневного срока после вступления решения суда в законную силу вплоть до момента фактического исполнения ответчиком решения суда о демонтаже конструкций.

В удовлетворении остальной части исковых требований отказано.

С предпринимателя взыскано 1 169 рублей государственной пошлины в доход федерального бюджета.

В части удовлетворения требования товарищества о демонтаже конструкций решение мотивировано тем, что товарищество, обратившись в суд с негативным иском, доказало все элементы правового состава, необходимые для удовлетворения названного иска - факт возведения конструкций к общему имуществу собственников помещений жилого дома, факт отсутствия согласия собственников помещений жилого дома на размещение конструкций, следовательно, факт нарушения этим прав указанных собственников по пользованию имуществом, свой статус надлежащего субъекта для обращения с таким требованием.

Поскольку факт неосновательного обогащения подтверждается материалами дела, и, в частности, отчетом независимого оценщика, ответчик доказательств оплаты в материалы дела не представил, суд, с учетом статьи 70 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, счел, что заявленное требование и его размер являются обоснованными.

Суд, проверив расчет процентов за пользование чужими денежными средствами, представленный истцом, счел его выполненным арифметически неверно. Однако, поскольку суд не может выйти за пределы заявленных исковых требований, взыскана сумма процентов за пользование чужими денежными средствами в заявленном размере, а именно в размере 66 861 рубля 71 копейки.

В отсутствие доказательств явной неразумности испрашиваемых расходов суд удовлетворил требование о взыскании 80 000 руб. судебных расходов на оплату услуг представителя.

Присуждая в пользу истца сумму штрафа за неисполнение обязательства, суд руководствовался положениями статьи 308.3 Гражданского кодекса Российской Федерации и пункта 3 постановления Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 04.04.2014 № 22 "О некоторых вопросах присуждения взыскателю денежных средств за неисполнение судебного акта", действовавшего на момент принятия решения.

Предприниматель обжаловал решение суда первой инстанции в порядке, предусмотренном главой 34 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, и просил решение Арбитражного суда Краснодарского края от 28.01.2016 по делу №А32-29069/2015 отменить, принять по делу новый судебный акт, которым в удовлетворении исковых требований отказать.

Апелляционная жалоба мотивирована тем, что, исходя из норм действующего законодательства, судебного толкования, толкования государственным надзорным органом, уполномоченным в сфере рекламы, а также правоприменительной практики, все указанные истцом находящиеся на стенах

многоквартирного дома информационные конструкции не являются рекламными и на них не распространяются требования Закона о рекламе, в частности об их размещении и эксплуатации. Поэтому согласовывать с собственниками иных помещений в жилом доме их размещение в порядке статьи 44 Жилищного кодекса Российской Федерации предприниматель не был обязан.

Предприниматель считает, что является ненадлежащим ответчиком по настоящему спору, поскольку собственником или владельцем всех спорных информационных конструкций указанных истцом в своем исковом заявлении ответчик никогда не являлся и данные конструкции им на стене многоквартирного дома не размещались.

В отзыве на апелляционную жалобу истец апелляционную жалобу не признал, просил решение оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Третье лицо, надлежащим образом извещенное о времени и месте судебного разбирательства, явку представителя в судебное заседание не обеспечило. Суд рассмотрел апелляционную жалобу в порядке статьи 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в отсутствие представителя третьего лица.

В судебном заседании представитель ответчика поддержал доводы апелляционной жалобы.

Представитель истца возражал против доводов апелляционной жалобы.

Изучив материалы дела, оценив доводы апелляционной жалобы, выслушав представителей участвующих в деле лиц, арбитражный суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что апелляционная жалоба не подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, предприниматель является собственником нежилых помещений (офисы 500 и 501), в многоквартирном доме, расположенном по адресу 350 049, г. Краснодар, ул. Тургенева/Гагарина, 109/232.

Ответчику на праве собственности принадлежат нежилые помещения цокольного, первого, второго и третьего этажей, площадь которых составляет 4 063,82 кв. м, указанные помещения расположены в многоквартирном доме по ул. космонавта Гагарина/им. Тургенева 232/109, что подтверждается свидетельствами о государственной регистрации права собственности от 02.11.2011 № 23-АК 402992, от 14.11.2013 на площади соответственно 3 896,15 кв. м, и 1 94,67 кв. м.

Товариществом заключен с "Оборонэкспертиза-Юг" филиал ООО "Оборонэкспертиза" договор от 25.11.2015 № 041 (далее - договор № 041), для произведения строительно-технического обследования, с целью определения фактической площади конструкций на фасаде здания по адресу: г. Краснодар, ул. Тургенева, 109.

Замеры конструкций в рамках исполнения договора № 041 производились лазерным дальномером BOSCH PLR 50 № 209684006 (Сертификат о калибровке от 23.11.2015 № 1926 приложение № 1 к техническому заключению).

Истцом в обосновании заявленных требований представлено Техническое задание (фотоотчет), отражающий количество размер и месторасположения конструкций:

На Стене 1:

- 5 горизонтальных конструкций со словами: "тренажерный зал, массаж, фитнес, бокс, сауна - солярий", каждая из которых 2,30 метра в ширину и 0,42

метра в высоту - общая всех пяти конструкций = 4,83 квадратных метра (№ 6 Таблицы 1 Технического заключения)

- треугольная конструкция со словами "ARRIBA fitness", у которой основание треугольника имеет ширину 1,90 метра, а боковая сторона треугольника равна 2,90 метра площадь равна 2,57 квадратных метра (№ 7 Таблицы 1 Технического заключения)

- вертикальная конструкция со словами "рыба раки овощи фрукты суши пицца живое пиво алкогольная продукция", а также вертикальная конструкция со словами "швейная фурнитура одежда нижнее белье канцтовары посуда " общей площадью 5,00 квадратных метра (№ 3 Таблицы 1 Технического заключения).

И на Стене 2 следующие конструкции:

- первая часть Стены 2 - буквы на остеклении "ARRIBA 221-29-79" площадью 4,56 квадратных метра (№ 11 Таблицы 1 Технического заключения);

- первая часть Стены 2 - сверху прикреплена к стене конструкция "ТРЕНАЖЕРНЫЙ ЗАЛ МАССАЖ" площадью 3,96 квадратных метра (№ 8 Таблицы 1 Технического заключения):

- вторая часть Стены 2 - буквы на остеклении "Фитнесс-Клуб Т 221-29-79" площадью 2,41 квадратных метра (№ 10 Таблицы 1 Технического заключения);

- вторая часть Стены 2 конструкция "SPA ARRIBA БОКС", площадью 7,75 квадратных метра (№ 9 Таблицы 1 Технического заключения);

- третья часть Стены 2 - внизу остекление, сверху конструкция "СОЛЯРИЙ" площадью 2,64 квадратных метра (№ 12 Таблицы 1 Технического заключения);

- четвертая часть Стены 2 - внизу остекление, сверху конструкция "САУНА" площадью 2,88 квадратных метра (№ 13 Таблицы 1 Технического заключения).

Всего рекламная площадь по фасаду составила 40,42 м² (т. 4, л.д. 29).

Товариществом в адрес ответчика направлялись письма (от 05.06.2014 (т. 1, л.д. 52-54), от 11.08.2014 (т. 1, л.д. 48-50), от 27.01.2015 (т. 1, л.д. 37-39), от 07.04.2015 (т. 1, л.д. 42-45)) с требованием об устранении нарушений законодательства, возникших вследствие того, что предприниматель не имея договора, разместил на стенах многоквартирного дома конструкции. Истец требовал от предпринимателя демонтировать все несанкционированные конструкции.

Однако, ответчик уклонился от исполнения обязательств связанных с демонтажем конструкций, что явилось основанием для обращения истца с настоящим иском.

В обоснование неосновательного обогащения истцом представлен в материалы дела отчет № 1011 - Н.07 "Об определении рыночной стоимости ставки арендной платы за использование части стены жилого дома, для размещения рекламных конструкций, являющегося общим имуществом собственников помещений многоквартирного дома находящегося в совместном управлении ТСЖ "Тургеневский двор - 3", расположенного по адресу: Российская Федерация, Краснодарский край, город Краснодар, Прикубанский внутригородской округ, ул. Тургенева/Гагарина, 109/232 (далее - отчет № 1011-Н.07 (т. 1, л.д. 61-112)).

Из содержания отчета № 1011 следует, что ООО "АЯКС-Риэлт" (далее - оценщик) была произведена оценка рыночной стоимости ставки арендной платы за использование части стены жилого дома расположением на нем конструкции, оценщиком определена стоимость объекта в 1 548 рублей за 1 кв. м в месяц (т. 1, л.д. 82).

Представителем ответчика в ходе рассмотрения спора, документальных возражений относительно представленного отчета № 1011-Н.07 не представлялось, ходатайство о назначении судебной экспертизы не заявлялось.

Истцом представлен расчет суммы неосновательного обогащения, рассчитанный в соответствии с отчетом № 1011-Н.07, согласно которому сумма составила 1 019 822 рубля 40 копеек за период с 05.06.2014 по 05.12.2015.

Суд первой инстанции, проверив расчет истца, счёл его выполненным арифметически неверно. Согласно расчету суда размер неосновательного обогащения составил: (с 05.06.2014 по 05.12.2015) 22 месяца * 36,6 квадратных метра (общий размер конструкций с учетом отчета) * 1 548 рублей (стоимость одного квадратного метра в месяц) = 1 246 449 рублей 60 копеек.

Товариществом представлены в материалы дела договор возмездного оказания услуг от 05.08.2015 № 4-ЮР-ТСЖ-15, а также расходный кассовый ордер от 05.08.2015 на сумму 80 000 рублей, подтверждающие факт поднесения истцом расходов за оказанные юридические услуги (т. 1, л.д. 113-115).

В обоснование судебных издержек, понесенных в связи с оказанием юридических услуг, заявитель представил расходный кассовый ордер от 05.08.2015 на сумму 80 000 рублей (т. 1, л.д. 116).

Согласно пункту 1 статьи 290 Гражданского кодекса Российской Федерации и части 1 статьи 36 Жилищного кодекса Российской Федерации собственникам квартир и собственникам нежилых помещений в многоквартирном доме принадлежат на праве общей долевой собственности общие помещения дома, несущие конструкции дома, механическое, электрическое, санитарно-техническое и иное оборудование, а также земельный участок, на котором расположен дом, с элементами озеленения и благоустройства.

В силу частей 7, 8 статьи 138 Жилищного кодекса товарищество обязано принимать меры, необходимые для предотвращения или прекращения действий третьих лиц, затрудняющих реализацию прав владения, пользования и в установленных законодательством пределах распоряжения собственников помещений общим имуществом в многоквартирном доме или препятствующих этому, а также представлять законные интересы собственников помещений в многоквартирном доме, в том числе в отношениях с третьими лицами.

Довод ответчика, что спорные конструкции представляют собой обязательные вывески, размещенные в соответствии с Законом Российской Федерации от 07.02.1992 № 2300-1 "О защите прав потребителей", не принимаются судом.

Согласно статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ "О рекламе" (далее - Закон 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. Объект рекламирования - товар, средство его индивидуализации, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие, на привлечение внимания к которым направлена реклама.

В соответствии с пунктом 2 части 2 статьи 2 Закона о рекламе его положения не действуют в отношении информации, раскрытие или распространение либо доведение до потребителя которой является обязательным в соответствии с

федеральным законом, а также в соответствии с пунктом 5 указанной статьи на вывески и указатели, не содержащие сведения рекламного характера.

В пункте 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 "О некоторых вопросах применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе" даны разъяснения о том, что при применении нормы статьи 3 Закона о рекламе судам следует исходить из того, что не может быть квалифицирована в качестве рекламы информация, которая хотя и отвечает перечисленным критериям, однако обязательна к размещению в силу закона или размещается в силу обычая делового оборота.

В пункте 18 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 "Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе" указано, что основополагающее отличие вывески от рекламы заключается в том, что ее целью не является формирование или поддержание интереса к ее обладателю, его товарам, идеям, начинаниям и способствованию реализации этих товаров, а информирование третьих лиц о наличии юридического лица как такового. В этой связи при оценке того, обладает ли вывеска рекламным характером, анализу подлежат использованные при ее выполнении средства и их способность влиять на ее общее восприятие рядовым гражданином (потребителем).

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в постановлении от 20.10.2011 № 7517/11 указал, что для разграничения информации и рекламы значение имеет предусмотренная федеральным законом обязательность размещения в целях доведения до потребителя соответствующей информации и место ее размещения, манера исполнения при размещении этой информации значения не имеет.

Указание юридическим лицом своего наименования на вывеске (табличке) по месту нахождения преследует иные цели и не может рассматриваться как реклама. Сведения, распространение которых по форме и содержанию является для юридического лица обязательным на основании закона или обычая делового оборота, не относятся к рекламной информации независимо от манеры их исполнения на соответствующей вывеске.

Размещение уличной вывески (таблички) с наименованием юридического лица как указателя его местонахождения или обозначения места входа в занимаемое помещение, здание или на территорию является общераспространенной практикой и соответствует сложившимся на территории России обычаям делового оборота.

Закон о рекламе не распространяется на информацию, раскрытие или распространение либо доведение до потребителя которой является обязательным в соответствии с федеральным законом, а также на вывески и указатели, не содержащие сведений рекламного характера (часть 2 статьи 2 Закона).

В соответствии с пунктом 1 статьи 9 Закона Российской Федерации от 07.02.1992 № 2300-1 "О защите прав потребителей" (далее – Закон о защите прав потребителей) изготовитель (исполнитель, продавец) обязан довести до сведения потребителя фирменное наименование (наименование) своей организации, место ее нахождения (адрес) и режим работы. Продавец (исполнитель) размещает указанную информацию на вывеске.

Изготовитель (исполнитель, продавец) - индивидуальный предприниматель - должен предоставить потребителю информацию о государственной регистрации и наименовании зарегистрировавшего его органа.

В силу пункта 1 статьи 10 этого Закона изготовитель (исполнитель, продавец) обязан своевременно предоставлять потребителю необходимую и достоверную информацию о товарах (работах, услугах), обеспечивающую возможность их правильного выбора. По отдельным видам товаров (работ, услуг) перечень и способы доведения информации до потребителя устанавливаются Правительством Российской Федерации.

Пунктом 2 указанной статьи определено содержание информации о товарах (работах, услугах). Информация, предусмотренная пунктом 2 статьи 10 Закона о защите прав потребителей, доводится до сведения потребителей в технической документации, прилагаемой к товарам (работам, услугам), на этикетках, маркировкой или иным способом, принятым для отдельных видов товаров (работ, услуг) (пункт 3 статьи 10 Закона о защите прав потребителей).

Городской Думой г. Краснодара принято Решение от 22.08.2013 № 52 п. 6 "Об утверждении Правил благоустройства территории муниципального образования город Краснодар"

Согласно пункту 19.3 данных Правил благоустройства территории муниципального образования город Краснодар для размещения сведений информационного характера о наименовании, месте нахождения, виде деятельности в целях информирования потребителей (третьих лиц) собственник или иной законный владелец помещений вправе разместить только одну настенную вывеску на одном фасаде здания, строения и сооружения, в одной плоскости и на единой линии с другими настенными вывесками на данном здании в одном цветовом решении. На фасадах зданий, строений и сооружений не допускается размещение плакатов или иного информационного материала, за исключением вывески.

Расположение настенной вывески должно соответствовать параметрам занимаемого помещения. Вывеска размещается над входом, между 1 и 2 этажами (если занимаемый этаж - первый), либо над окнами соответствующего этажа, где расположено занимаемое помещение (если занимаемый этаж - не первый).

Окраска и покрытие декоративными плёнками всей поверхности остекления фасада, замена остекления фасада световыми коробами, содержащими сведения информационного характера, не допускаются.

Максимальная площадь всех вывесок на одном здании, строении, сооружении не может превышать:

10% от общей площади фасада здания, строения, сооружения, в случае если площадь такого фасада менее 50 кв. м.;

5 - 10% от общей площади фасада здания, строения, сооружения, в случае если площадь такого фасада составляет от 50 до 100 кв. м;

3 - 5% от общей площади фасада здания, строения, сооружения, в случае если площадь такого фасада составляет более 100 кв. м.

Поскольку на размещенных на фасаде дома спорных информационных конструкциях отсутствует необходимая информация, в том числе сведения о режиме работы и организационной форме ответчика, спорные конструкции имеют значительный размер и размещены за пределами занимаемых помещений, у ответчика имеются обязательные вывески непосредственно на входе в помещение

(т. 1, л.д. 60), довод ответчика о том, что спорные конструкции следует расценивать как обязательную вывеску, противоречит вышеназванным нормам материального права.

В этой связи использование предпринимателем общего имущества многоквартирного жилого дома в собственных рекламных целях - части фасада дома - не свидетельствует об освобождении его от необходимости согласования порядка использования участка стены с другими собственниками общего имущества многоквартирного жилого дома.

Разрешение на установку и эксплуатацию рекламной конструкции в порядке пунктов 9-17 статьи 19 Закона о рекламе также не получено.

Согласно пункту 1 статьи 1102 Гражданского кодекса лицо, которое без установленных законом, иными правовыми актами или сделкой оснований приобрело или сберегло имущество (приобретатель) за счет другого лица (потерпевшего), обязано возвратить последнему неосновательно приобретенное или сбереженное имущество (неосновательное обогащение), за исключением случаев, предусмотренных статьей 1109 Гражданского кодекса.

Лицо, обратившееся с требованием о возмещении неосновательного обогащения, возникшего в результате неосновательного пользования его имуществом, обязано доказать факт пользования ответчиком принадлежащего истцу имуществом, отсутствие правовых оснований такого пользования, а также размер неосновательного обогащения.

В пункте 20 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе" разъяснено, что в силу части 21 статьи 19 Закона о рекламе в случае аннулирования разрешения на установку рекламной конструкции или признания его недействительным владелец рекламной конструкции либо собственник или иной законный владелец недвижимого имущества, к которому такая конструкция присоединена, обязан осуществить демонтаж рекламной конструкции.

Применяя указанную норму, суды должны исходить из того, что под владельцем рекламной конструкции понимается ее фактический владелец. При этом не имеет значения, кому выдавалось разрешение на установку соответствующей рекламной конструкции.

При неисполнении обязанности по демонтажу рекламной конструкции требование о ее принудительном демонтаже должно быть предъявлено к владельцу либо к собственнику соответствующей конструкции, а при невозможности установления этих лиц - к собственнику или иному законному владельцу недвижимого имущества, на котором размещена рекламная конструкция.

Апелляционный суд отклоняет довод предпринимателя о том, что он не является надлежащим ответчиком по настоящему делу ввиду того, что не размещал спорные рекламные конструкции и не является их владельцем или собственником.

В соответствии с частью 1 статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений. В соответствии с частью 2 статьи 9 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации лица, участвующие в деле, несут риск наступления последствий совершения или не совершения ими процессуальных действий.

В отзыве на иск и дополнениях к нему (т. 2, л.д. 27; т. 4, л.д. 58) ответчик неоднократно признавал факт размещения им спорных конструкций на части общей стены дома.

В соответствии с частью 3.1 статьи 70 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации обстоятельства, на которые ссылается сторона в обоснование своих требований или возражений, считаются признанными другой стороной, если они ею прямо не оспорены или несогласие с такими обстоятельствами не вытекает из иных доказательств, обосновывающих представленные возражения относительно существования заявленных требований. Частью 3 указанной статьи предусмотрено, что признание стороной обстоятельств, на которых другая сторона основывает свои требования или возражения, освобождает другую сторону от необходимости доказывания таких обстоятельств. Обстоятельства, признанные и удостоверенные сторонами в порядке, установленном указанной статьей, в случае их принятия арбитражным судом не проверяются им в ходе дальнейшего производства по делу (ч. 5 ст. 70 АПК РФ).

В соответствии с частью 4 статьи 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации обстоятельства дела, которые признаны, удостоверены лицами, участвующими в деле, в порядке, установленном статьей 70 настоящего Кодекса, и приняты арбитражным судом первой инстанции, не проверяются арбитражным судом апелляционной инстанции.

Довод о непринадлежности ответчику спорных конструкций, заявленный лишь в суде апелляционной инстанции при наличии принципиально иной позиции, отстаиваемой в суде первой инстанции, апелляционный суд рассматривает как злоупотребление процессуальными правами.

В силу части 2 статьи 41 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации лица, участвующие в деле, должны добросовестно пользоваться всеми принадлежащими им процессуальными правами.

Злоупотребление процессуальными правами лицами, участвующими в деле, влечет за собой для этих лиц предусмотренные данным Кодексом неблагоприятные последствия.

Согласно части 5 статьи 159 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражный суд вправе отказать в удовлетворении заявления или ходатайства в случае, если они не были своевременно поданы лицом, участвующим в деле, вследствие злоупотребления своим процессуальным правом и явно направлены на срыв судебного заседания, затягивание судебного процесса, воспрепятствование рассмотрению дела и принятию законного и обоснованного судебного акта, за исключением случая, если заявитель не имел возможности подать такое заявление или такое ходатайство ранее по объективным причинам.

Руководствуясь указанной нормой, а также частью 2 статьи 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации апелляционный суд отказывает в приобщении к материалам дела представленных с апелляционной жалобой договоров субаренды площади торгового зала.

Иных доводов, направленных на оспаривание выводов суда первой инстанции, в апелляционной жалобе не содержится. Апелляционный суд не находит оснований для переоценки выводов суда первой инстанции, положенных в основание удовлетворения исковых требований.

Таким образом, исследовав и оценив по правилам статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации представленные доказательства и руководствуясь вышеназванными положениями действующего законодательства, регулирующими спорные отношения, суд правомерно удовлетворил заявленные требования, с учетом того, что размещение спорных конструкций на фасаде дома, являющегося общим имуществом жильцов многоквартирного дома, произведено без соответствующего разрешения товарищества, и не относится к обязательной информации, размещение которой в силу закона не требует согласования и не является рекламой.

Аналогичная правовая позиция выражена в Определении Верховного Суда РФ от 29.02.2016 № 304-ЭС16-21 по делу № А45-20221/2014.

Снижение размера штрафа за неисполнение судебного акта в порядке статьи 308.3 Гражданского кодекса Российской Федерации на основе принципов справедливости, соразмерности и недопустимости извлечения выгоды из незаконного или недобросовестного поведения фактически аналогично уменьшению неустойки в порядке статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации, а потому в силу пункта 21 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21.01.2016 № 1 "О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении издержек, связанных с рассмотрением дела" не является основанием для пропорционального взыскания судебных расходов, обоснованно взысканных судом с ответчика в полном объеме.

Таким образом, суд первой инстанции пришел к верному выводу об обоснованности заявленных требований. Доводы апелляционной жалобы основаны на неверном понимании норм материального права заявителем. Апелляционный суд не усматривает оснований к отмене либо изменению решения суда первой инстанции. Суд правильно определил спорные правоотношения сторон и предмет доказывания по делу, с достаточной полнотой выяснил обстоятельства, имеющие значение для рассмотрения дела. Выводы суда основаны на доказательствах, указание на которые содержится в обжалуемом судебном акте и которым дана оценка в соответствии с требованиями статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации. Суд правильно применил нормы материального и процессуального права. Нарушений процессуального права, являющихся основанием для безусловной отмены судебного акта в соответствии с частью 4 статьи 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, не допущено.

В соответствии с правилами статьи 110 и Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации судебные расходы по оплате государственной пошлины при подаче апелляционной жалобы подлежат отнесению на заявителя жалобы.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 258, 269 – 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда Краснодарского края от 28.01.2016 по делу № А32-29069/2015 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление арбитражного суда апелляционной инстанции вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в порядке, определенном главой 35 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, в Арбитражный суд Северо-Кавказского округа.

Председательствующий

Н.Н. Мисник

Судьи

М.В. Ильина

Т.Р. Фахретдинов