



АРБИТРАЖНЫЙ СУД КЕМЕРОВСКОЙ ОБЛАСТИ

Красная ул., д. 8, Кемерово, 650000

<http://www.kemerovo.arbitr.ru>

E-mail: [info@kemerovo.arbitr.ru](mailto:info@kemerovo.arbitr.ru)

Тел. (384-2) 58-43-26, тел./факс (384-2) 58-37-05

ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

РЕШЕНИЕ

город Кемерово

Дело № А27-6988/2012

11 мая 2012 года

Резолютивная часть решения объявлена 02 мая 2012 года

Решение в полном объеме изготовлено 11 мая 2012 года

Арбитражный суд Кемеровской области в составе судьи В.Я. Драпезо, при ведении протокола помощником судьи Е.С. Кирилловой, секретарем судебного заседания С.С. Салтыковой, рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Бранд Кемерово», г. Кемерово к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области, г. Кемерово о признании незаконным постановления от 02.02.2012 №09/767 о наложении штрафа по делу об административном правонарушении, при участии: от заявителя – Иваницкий В.О. – представитель по доверенности от 01.03.2012, б/н, от УФАС по КО – Громов С.В. – специалист-эксперт отдела рекламы и недобросовестной конкуренции по доверенности от 01.11.2011 №171, Горбачев А.И. – специалист-эксперт отдела контроля органов власти, судебной и правовой работы по доверенности от 04.08.2011 №149,

у с т а н о в и л:

Общество с ограниченной ответственностью «Бранд Кемерово» (далее – «Общество», «ООО «Бранд Кемерово») обратилось в арбитражный суд с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (далее – «Управление», «УФАС по КО») о признании незаконным постановления от 02.02.2012 №09/767 о наложении штрафа по делу об административном правонарушении.

Представитель заявителя присутствует в судебном заседании, настаивает на заявленных требованиях с учетом дополнений к заявлению.

Представители УФАС по КО присутствуют в судебном заседании, возражают против заявленных требований по основаниям, изложенным в отзыве и дополнениях к нему.

Общество в заявлении и его представитель в судебном заседании просят отменить оспариваемое постановление УФАС по КО о привлечении ООО «Бранд Кемерово» к административной ответственности поскольку, по их мнению, в рамках административного производства Управлением не собрано и не представлено доказательств некорректного сравнения, а также не соответствия действительности сведений о преимуществах рекламируемого товара (снегохода фирмы «Polaris») перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами, так как ни протокол №427/09-АДМ-2011 от 19.01.2012, ни обжалуемое постановление не содержат ссылок на доказательства, на основании которых Управление пришло к выводу о том, что, в рекламе имеется некорректное сравнение, а также не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара (снегохода фирмы «Polaris») перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

Отсутствие доказательств некорректного сравнения, а также не соответствия действительности сведений о преимуществах рекламируемого товара (снегохода фирмы «Polaris») перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами, по мнению Общества, в силу статей 1.5, 1.6 и 2.1 КоАП РФ не может образовывать состав вменяемого ООО «Бранд Кемерово» административного правонарушения.

Кроме того, Общество в дополнениях к заявлению и его представитель в судебном заседании указывают на незаконность оспариваемого постановления ввиду малозначительности совершенного Обществом правонарушения.

В подтверждение факта малозначительности Общество ссылается на непродолжительность размещения спорной рекламы на рекламных плакатах г. Кемерово, а также на то обстоятельство, что Общество добровольно устранило указанные нарушения.

Общество полагает, что указанные обстоятельства свидетельствуют о том, что предупредительная цель административного производства достигнута, а примененные меры административного взыскания в виде штрафа в размере 100000 руб. не

соответствуют тяжести совершенного правонарушения и носят в данном случае карательный, а не превентивный характер.

С другой стороны, административный орган в ходе рассмотрения дела об административном правонарушении не представил каких-либо доказательств того, что указанное нарушение привело либо определенно приведет в будущем к каким-либо опасным угрозам для соответствующих лиц, общества или государства.

Управление в отзыве и его представители в судебном заседании возражают против удовлетворения заявленных Обществом требований, исходя из следующего.

Основанием для привлечения ООО «Брандт Кемерово» к административной ответственности послужило то обстоятельство, что в г. Кемерово, на рекламных щитовых конструкциях по адресам: ул. Дзержинского, 19, пр. Ленина, 52, ул. Терешковой (развязка Лесная поляна), - размещалась реклама следующего содержания: «POLARIS САМЫЙ - легкий - мощный - управляемый BRANDT официальный дилер Polaris в Кемерово 44-09-44 ул. Терешковой, д. 49, оф. 102», с изображением человека на снегоходе.

В тексте вышеуказанной рекламы содержатся не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами других продавцов - «самый легкий, мощный, управляемый».

Данные обстоятельства были предметом исследования при рассмотрении дела о нарушении обществом законодательства о рекламе, решение по которому вступило в силу и не признано в судебном порядке не соответствующим законодательству.

В части доводов заявителя о малозначительности вмененного ему правонарушения представители УФАС по КО отмечают, что указанное нарушение было устранено Обществом по прошествии нескольких месяцев с момента размещения указанной рекламы, которая нарушает права неограниченного круга производителей и потребителей аналогичной техники, в силу чего нет оснований говорить об отсутствии угрозы охраняемым общественным отношениям при его совершении.

Рассмотрев имеющиеся в деле доказательства, суд установил следующее.

25.11.2011г. по признакам нарушения пункта 1 части 2 статьи 5, пункта 1 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» Кемеровским УФАС России было возбуждено дело №123/Р-2011 и назначено к рассмотрению на 21.12.2011 в 11 часов 00 минут.

По итогам рассмотрения указанного дела реклама ООО «Бранд Кемерово» «POLARIS САМЫЙ - легкий - мощный - управляемый BRANDT официальный дилер Polaris в Кемерово 44-09-44 ул. Терешковой, д. 49, оф. 102», с изображением человека на снегоходе, размещенная на рекламных щитовых конструкциях по адресам: ул.

Дзержинского, 19, пр. Ленина, 52, ул. Терешковой (развязка Лесная поляна), была признана ненадлежащей и Обществу было выдано предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе, что отражено в Решении Комиссии Кемеровского УФАС России №09/11066 от 21.12.2011, которое было изготовлено в окончательной форме 27.12.2011.

Одновременно с вынесением указанного решения 21.12.2011 Управление возбудило в отношении Общества дело об административном правонарушении №427/09-АДМ-2011 по признакам совершения административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – «КоАП РФ»).

19.01.2012 состоялась процедура составления и подписания протокола об административном правонарушении по делу №427/09-АДМ-2011 в отсутствие законного представителя ООО «Бранд Кемерово» - генерального директора Общества Тихонова О.И., уведомленного надлежащим образом о времени и месте осуществления указанных процессуальных действий (уведомление о вызове на составление и подписание протокола получено Обществом 26.12.2011, что подтверждается карточкой почтового уведомления).

Протокол об административном правонарушении и Определение о назначении рассмотрения дела об административном правонарушении на 14 часов 00 минут 01.02.2012 были направлены Обществу антимонопольным органом заказной корреспонденцией, получение которой Обществом 23.01.2012 подтверждается карточкой почтового уведомления.

01.02.2012 по результатам рассмотрения дела №427/09-АДМ-2011 об административном правонарушении должностным лицом Управления было вынесено постановление о наложении на ООО «Бранд Кемерово» штрафа в размере 100000 рублей за совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Посчитав указанное постановление незаконным, Общество в пределах установленных частью 2 статьи 208 АПК РФ сроков обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании указанного постановления незаконным и его отмене.

Оценив имеющиеся в деле доказательства, проанализировав соответствующие нормативные правовые акты, регулирующие отношения, связанные с привлечением к административной ответственности за совершение правонарушений в сфере законодательства о рекламе, суд считает оспариваемое постановление законным и обоснованным, исходя из следующего.

Часть 1 статьи 14.3 КоАП РФ устанавливает административную ответственность за нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 – 4 этой же статьи, статьями 14.37, 14.38, 19.31 КоАП РФ.

Наличие в действиях Общества объективной стороны указанного правонарушения установлено решением Комиссии УФАС по КО по делу №123/Р-2011, возбужденному в отношении Общества по признакам нарушения законодательства о рекламе, изготовленным в полном объеме 27.12.2011, в соответствии с которым спорная реклама, размещенная ООО «Бренд Кемерово» была признана ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования пункта 1 части 2 статьи 5, пункта 1 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

Указанное решение Комиссии УФАС по КО не было оспорено Обществом в судебном порядке, подлежит исполнению как действующий правоприменительный акт. При вынесении решения по указанному делу Комиссией УФАС по КО были подробно исследованы все обстоятельства, связанные с размещением спорной рекламы, указанным обстоятельствам дана соответствующая правовая оценка с учетом, в том числе, существующей судебной практики по аналогичным спорам.

Соответственно, о наличии объективной стороны вмененного Обществу правонарушения свидетельствуют следующие обстоятельства.

ООО «Бренд Кемерово» на основании договора на размещение и распространение наружной рекламы от 30.07.2010, заключенным с индивидуальным предпринимателем Бубновым Е.М., на рекламных щитовых конструкциях по адресам: ул. Дзержинского, 19, пр. Ленина, 52, ул. Терешковой (развязка Лесная поляна) была размещена реклама следующего содержания: «POLARIS САМЫЙ - легкий - мощный - управляемый BRANDT официальный дилер Polaris в Кемерово 44-09-44 ул. Терешковой, д. 49, оф. 102», с изображением человека на снегоходе.

Рекламное изображение, за распространение которого Общество привлечено к административной ответственности, было предоставлено Обществом индивидуальному предпринимателю в готовой для распространения и размещения форме и было размещено на рекламных конструкциях по указанным выше адресам с 01.10.2011, что подтверждено платежными поручениями от 10.10.2011 №477и от 18.11.2011 №578.

В соответствии с пунктом 1 части 3 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара

перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

Поскольку норма права, содержащаяся в указанной статье, не указывает на то, что сравнение, показывающее преимущество объекта рекламирования, должно быть выражено в отношении другого определенного товара, то ее положения применяются к случаям, когда в рекламе используется сравнение со всеми иными аналоговыми товарами без упоминания конкретного наименования производителя или продавца.

Под преимуществом следует понимать превосходство качества рекламируемого товара или оказываемой услуги по каким-либо характеристикам над качеством аналогичного товара или услуги иного/иных производителей. Наличие таких качеств, как правило, обеспечивает предпочтение к товару/услуге потребителей.

Использование сравнительной характеристики «самый легкий, мощный, управляемый» в рекламе без указания конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение, означает возможность проведения такого сравнения по любому критерию. Таким образом, формулировка «самый легкий, мощный, управляемый» требует фактического и документального обоснования.

В рекламе ООО «Брандт Кемерово» обоснования превосходства качества рекламируемого товара (снегохода фирмы «Polaris») над качеством аналогичного товара, произведенного другими изготовителями или реализуемого другими продавцами, не указано.

Также, использование в рекламе высказывания «самый легкий, мощный, управляемый» указывает на превосходство данного общества в сравнении с другими, поскольку из текста рекламы у потребителей создается впечатление, что общество обладает более высокими достоинствами и преимуществом перед другими конкурентами.

Таким образом, наличие в действиях Общества объективной стороны правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, подтверждено как материалами дела о нарушении законодательства о рекламе, так и материалами административного производства.

Вина Общества в соответствии с частью 2 статьи 2.1 КоАП РФ заключается в том, что, имея возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, Общество, тем не менее, не приняло все зависящие от него меры по их соблюдению.

Суд не считает возможным применить к рассматриваемому правонарушению норму права, содержащуюся в статье 2.9 КоАП РФ, и освободить Общество от административной ответственности.

Данная позиция основывается на разъяснениях, содержащихся в пункте 18 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 №10 (в редакции от 20.11.2008) «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» (далее – «Постановление Пленума ВАС РФ №10»), в соответствии с которыми при квалификации правонарушения в качестве малозначительного судам необходимо исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения может иметь место только при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям.

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.

Аналогичные положения, содержатся в пункте 21 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 №5 (в редакции 11.11.2008) «О некоторых вопросах, возникающих у судов, при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» (далее – «Постановление Пленума ВС РФ №5»). Согласно данному пункту малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений.

Суд соглашается с доводами УФАС по КО о том, что в рассматриваемом случае существенная угроза охраняемым общественным интересам заключается в пренебрежительном отношении заявителя к исполнению своих публично-правовых обязанностей, к формальным требованиям публичного права, что является основанием для нарушения прав неограниченного круга лиц, являющихся как производителями, так и потребителями указанной продукции. Поскольку они могут быть введены указанной рекламой в заблуждение.

Кроме того, суд соглашается с доводами УФАС по КО о том, что Обществом не приведены доказательства, свидетельствующие о наличии исключительных обстоятельств,

помешавших ему исполнить требования законодательства о рекламе. С другой стороны, доводы Общества о том, что спорная реклама была размещена непродолжительное время и была демонтирована Обществом добровольно, не подтверждаются материалами дела, так как указанная реклама была размещена 01.09.2011, а демонтирована только 01.03.2012 после вынесения Решения комиссией УФАС по КО по прошествии нескольких месяцев после ее размещения.

Соответственно, в рассматриваемой ситуации отсутствуют основания для применения ст. 2.9 КоАП РФ, а оспариваемое постановление УФАС по КО от 01.02.2012 о наложении штрафа по делу об административном правонарушении №427/09-АДМ-2011 является законным и обоснованным.

Судом также отклоняются доводы Общества о несоразмерности примененного в отношении него наказания, поскольку административный штраф был назначен Обществу в минимальном размере, предусмотренном санкцией нормы, содержащейся в части 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Руководствуясь статьями 167-170, 180, 211 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

р е ш и л :

В удовлетворении заявленных требований отказать.

Решение может быть обжаловано в течение 10 дней со дня его принятия в Седьмой арбитражный апелляционный суд.

Судья

В.Я. Драпезо