



АРБИТРАЖНЫЙ СУД КЕМЕРОВСКОЙ ОБЛАСТИ

Красная ул., д. 8, Кемерово, 650000

Тел. (384-2) 58-17-59, факс (384-2) 58-37-05

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

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

Именем Российской Федерации  
РЕШЕНИЕ

город Кемерово

Дело № А27-21889/2012

«07» июня 2013 года

Резолютивная часть решения оглашена 06 июня 2013 года

Полный текст решения изготовлен 07 июня 2013 года

Арбитражный суд Кемеровской области в составе судьи Власова В.В. при ведении протокола секретарем судебного заседания Кудровой Н.О., рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению общества с ограниченной ответственностью "РСМ", г. Новокузнецк (ОГРН 1114217012854, ИНН 4217140177) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области, г. Кемерово (ОГРН 1034205025799, ИНН 4207012419) о признании незаконным и отмене постановления по делу об административном правонарушении №439/09-АДМ-2012 от 23.11.2012 при участии: от заявителя: н/я; от УФАС по КО: Князева Я.А. – специалист отдела контроля органов власти, судебной и правовой работы, доверенность №245 от 31.01.2013 (копия в деле), удостоверение; Акатьева И.С. – ведущий специалист-эксперт отдела рекламы и недобросовестной конкуренции, доверенность №307 от 23.04.2013 (копия в деле), удостоверение

установил:

общество с ограниченной ответственностью "РСМ" (далее – заявитель, ООО «РСМ») обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании незаконным и об отмене постановления Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (далее – антимонопольный орган, УФАС по КО) от 30.08.2012 о наложении штрафа по делу об административном правонарушении №439/09-АДМ-2012 от 23.11.2012.

Надлежаще извещенный в порядке статьи 123 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации о дате, времени и месте судебного разбирательства заявитель в судебное заседание не явился, причину неявки не сообщил, заявлений, ходатайств не направил, возражений против рассмотрения дела в отсутствие его представителя не заявил.

Суд считает возможным рассмотреть дело в порядке статьи 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в отсутствие представителя заявителя по материалам, имеющимся в деле.

Представители УФАС по КО в судебном заседании по существу заявленных требований заявителя возражали по основаниям, изложенным в письменном отзыве на заявление от 23.01.2013 №04/498 (имеется в материалах дела). Указали, что в нарушение ч. 7 ст. 5 ФЗ «О рекламе», размещенной в номерах газеты «Комсомольская правда» (от 12-19.04.2012 (21 стр.), 19-26.04.2012 (21стр.), 26.04-03.05.2012 (21 стр.), 03-10.05.2012 (17 стр.), 10-17.05.2012 (17 стр.), 17-24.05.2012 (25 стр.)), отсутствовала часть существенной информации о возможности установки окон, балконов и потолков по цене, указанной в рекламе, об условиях получения скидок, и об организации, предоставляющей названные услуги («Домокон оконная компания», «КСК Кузбасская социальная компания», «Квартирный ответ»), что вводит в заблуждение потребителей рекламы, также в рекламе отсутствует указание на дополнительную категорию граждан, которой предоставляется льгота (скидка) 5 % от стоимости товаров и услуг. Кроме того, считают, что ни одного из перечисленных в п. 2 ст. 211 АПК РФ оснований для признания постановления Кемеровского УФАС России незаконным не имеется. Оснований для применения ст. 2.9 КоАП РФ также не усматривают. Таким образом, является законным и обоснованным.

Изучив материалы дела, заслушав доводы представителей антимонопольного органа, судом установлено следующее.

Как следует из материалов дела, Управлением Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по результатам рассмотрения дела 75/P-2012 о нарушении законодательства о рекламе, возбужденного в отношении ООО «РСМ» по признакам нарушения требований п. 2 ч. 3 ст. 5, п. 4. ч. 3 ст. 5, ч. 7 ст. 5 Федерального закона от 13.06.2006 №38-ФЗ «О рекламе» вынесено постановление о наложении штрафа по делу об административном правонарушении №439/09-АДМ-2012 от 23.11.2012.

Указанным постановлением ООО «РСМ» признано виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 Кодекса российской Федерации об административных правонарушениях и наложен административный штраф в размере 100000 рублей.

Не согласившись с вышеуказанным постановлением, Общество обратилось в суд с настоящим заявлением.

В обоснование требований заявитель ссылается на то, что использование в рекламе таких названий как: «Домокон оконная компания», «КСК Кузбасская социальная компания», «Квартирный ответ» используются ООО «РСМ» в качестве логотипа, а не как название отдельного юридического лица. Считает, что в рекламе, размещенной в номерах газеты «Комсомольская правда» информация является достоверной и у потребителя есть возможность установить изделия по вышеуказанным ценам, по соответствующим размерам в ООО «РостПласт» установить изделия по вышеуказанным ценам, по соответствующим размерам в ООО «РостПласт», а также получить скидку в размере до 50%. Также ссылается на то, что УФАС по КО не были приняты во внимание доводы ООО «РСМ» о том, что действия Общества существенной угрозы общественным отношениям не нанесли, следовательно, правонарушение необходимо квалифицировать как малозначительное.

Оценив в соответствии со статьей 71 АПК РФ представленные доказательства и фактические обстоятельства дела, заслушав доводы представителей антимонопольного органа, суд признал требование заявителя не обоснованным и не подлежащим удовлетворению, исходя из следующего.

В соответствии с частью 6 статьи 210 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.

Частью 1 статьи 1.6 КоАП РФ установлено, что лицо, привлекаемое к административной ответственности, не может быть подвергнуто административному наказанию иначе как на основании и в порядке, установленных законом.

Согласно статье 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Квалификация административного правонарушения (проступка) предполагает наличие состава правонарушения. В структуру состава административного правонарушения входят следующие элементы: объект правонарушения, объективная сторона правонарушения, субъект правонарушения, субъективная сторона административного правонарушения. При отсутствии хотя бы одного из элементов состава административного правонарушения лицо не может быть привлечено к административной ответственности.

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Объектом предусмотренных данной статьей административных правонарушений являются общественные отношения в области рекламы.

Объективная сторона названного административного правонарушения состоит в нарушении законодательства о рекламе.

Субъектом правонарушения являются физические и юридические лица - рекламодатели, рекламопроизводители или рекламораспространители, а также должностные лица указанных юридических лиц.

С субъективной стороны правонарушение может быть совершено как умышленно, так и по неосторожности.

Отношения в сфере рекламы регламентируются Федеральным законом N 38-ФЗ.

В соответствии с частью 1 статьи 33 Федерального закона N 38-ФЗ антимонопольный орган осуществляет в пределах своих полномочий государственный контроль за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе, в том числе: предупреждает, выявляет и пресекает нарушения физическими или юридическими лицами законодательства Российской Федерации о рекламе; возбуждает и рассматривает дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Часть 1 статьи 36 Федерального закона N 38-ФЗ предусматривает, что антимонопольный орган в пределах своих полномочий возбуждает и рассматривает дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, принимает по результатам рассмотрения таких дел решения и выдает предписания, предусмотренные настоящим Федеральным законом.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона N 38-ФЗ рекламой является информация, распространяемая 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.

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; под товаром понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Как указано в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 04.03.1997 N 4-П, реклама рассматривается законодателем как средство продвижения товаров, работ и услуг на общий рынок Российской Федерации.

Согласно Международному кодексу рекламной практики под потребителем рекламы "понимается любое лицо, которому адресуется реклама или которого она может достичь, вне зависимости от того, является ли он конечным потребителем, торгующим субъектом или пользователем".

В соответствии с частью 1 статьи 5 Федерального закона N 38-ФЗ реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

Недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о любых характеристиках товара, в том числе о его природе, составе, способе и дате изготовления, назначении, потребительских свойствах, об условиях применения товара, о месте его происхождения, наличии сертификата соответствия или декларации о соответствии, знаков соответствия и знаков обращения на рынке, сроках службы, сроках годности товара (пункт 2 части 3 статьи 5 Федерального закона N 38-ФЗ).

Согласно части 7 статьи 5 Федерального закона N 38-ФЗ не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

Системное толкование указанных положений закона позволяет сделать вывод, что реклама товаров (работ, услуг) не должна создавать у потребителей заблуждений относительно свойств (качеств, характеристик и др.) товара (работы, услуги).

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем 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 - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Статьей 26.2 КоАП РФ установлено, что доказательствами по делу об административном правонарушении являются любые фактические данные, на основании которых судья, орган, должностное лицо, в производстве которых находится дело, устанавливают наличие или отсутствие события административного правонарушения, виновность лица, привлекаемого к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела; эти данные устанавливаются протоколом об административном правонарушении, иными протоколами, предусмотренными КоАП РФ, объяснениями лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, показаниями потерпевшего, свидетелей, заключениями эксперта, иными документами, а также показаниями специальных технических средств, вещественными доказательствами.

Как следует из материалов дела, в газете «Комсомольская правда» (номера газет от 12-19.04.2012 (21 стр.), 19-26.04.2012 (21стр.), 26.04-03.05.2012 (21 стр.), 03-10.05.2012 (17 стр.), 10-17.05.2012 (17 стр.), 17-24.05.2012 (25 стр.) была размещена реклама следующего содержания:

- «от 7500\* руб. балконы, от 4500\* руб. окна, от 99\* руб/м<sup>2</sup> натяжные потолки. КСККузбасская социальная компания. Весенние скидки до 50%\*. Замер - БЕСПЛАТНО. Рассрочка на 12 месяцев\*. \*подробная информация по Телефонам: Кемерово 555-017, 8-951-225-66-74, Новокузнецк 945-111, 8-951-224-51-11. Уважаемые жители области! С 1 апреля по 31 мая 2012 года проводится «Программа по замене окон и балконов старого образца (деревянных) на пластиковые»\* Первый взнос - от 500 рублей\*. Населению выдается беспроцентная рассрочка на 12 месяцев\*. Льготы предоставляются всем группам населения, в том числе ПЕНСИОНЕРАМ. Для оформления рассрочки нужно предъявить данные паспорта (БЕЗ справки о доходах). Для участия в программе нужно записаться на бесплатный замер по телефонам: Кемерово: 555-017, 8-951-225-66-74. Новокузнецк: 945-111, 8-951-224-51-11»;

- «Квартирный ответ, замер - БЕСПЛАТНО, рассрочка на 12 месяцев\* до 50%\* скидки пенсионерам ОКНА от 4600\* руб. БАЛКОНЫ от 7400\* руб. НАТЯЖНЫЕ ПОТОЛКИ от 100\* руб/м \* подробная информация по телефонам: Кемерово: 555-003, 8-951-225-69-49 Новокузнецк: 336-335, 8-902-759-63-35»;

- «ОКНА для ПЕНСИОНЕРОВ Весеннее снижение цен до 50\*% заказа бесплатно

БАЛКОНЫ пластиковые, алюминиевые, стальные Честная цена 7500\*. ОКНА Честная цена 6900\*. Виды профилей: Novotex века googwin\* Работаем без выходных и праздников! \*подробная информация по телефонам: Кемерово 555-002, 8-951-225-69-73. Новокузнецк 94-23-23, 8-951-224-23-23. Рассрочка\* - 0% без банка до года. Гарантия 10лет\*.);

- «ДОМОКОН КУЗБАССОВЦЫ! С 1 апреля по 31 мая 2012 года мы проводим социальную программу по замене окон, балконов и потолков Окно\* от 4600 рублей балкон\* от 7300 рублей натяжные потолки\* от 100 рублей/м скидки до 50% ПЕНСИОНЕРАМ и работникам предприятий РАССРОЧКА \* до 12 месяцев без процентов и справок \*подробная информация по телефонам: Кемерово 555-008, 8-951-225-67-04, Новокузнецк 96-96-99, 8-951-226-96-99».

Вышеперечисленная реклама размещалась на основании договора № 28/Р от 05.04.2012 на размещение рекламы в изданиях Издательского дома «Комсомольская правда», заключенного между ЗАО «Издательский дом «Комсомольская правда» и ООО «РСМ». Предметом договора являлось размещение рекламы клиента в изданиях редакции.

Из имеющихся материалов следовало, что услуги, указанные в размещенной рекламе, оказывало ООО «РостПласт». 19.03.2012 вынесена запись в ЕГРЮЛ об изменении наименования ООО «Губернский дом» на ООО «РостПласт».

09.08.2012 в адрес Кемеровского УФАС России поступили пояснения ООО «РостПласт» согласно которым, 26.12.2011 между ООО «РостПласт» и ООО «РСМ» заключен договор на изготовление и размещение рекламы, по условиям которого обязанностями ООО «РСМ» является изготовление макетов и размещение рекламы в газетных изданиях с надлежащим качеством. Рекламодателем по данному договору является «РСМ».

Согласно положению о скидках ООО «Губернский дом» от 14.11.2011, утвержденным директором общества, определяются условия и порядок предоставления скидок (скидка 5% предоставляется заказчику при заказе на сумму до 20000 руб., скидка 50% предоставляется заказчику при заказе на сумму от 500000 руб. ит.д.).

Рекламодателем размещенном в газете «Комсомольская правда» рекламы является ООО «РСМ».

Оценив содержание размещенной рекламы, представленные материалы административного производства, суд пришел к выводу о нарушении Обществом Федерального закона N 38-ФЗ, поскольку в рекламе, размещенной в номерах газеты «Комсомольская правда» (от 12-19.04.2012 (21 стр.), 19-26.04.2012 (21стр.), 26.04-

03.05.2012 (21 стр.), 03-10.05.2012 (17 стр.), 10-17.05.2012 (17 стр.), 17-24.05.2012 (25 стр.)), отсутствовала часть существенной информации о возможности установки окон, балконов и потолков по цене, указанной в рекламе, об условиях получения скидок, и об организации, предоставляющей названные услуги («Домокон оконная компания», «КСК Кузбасская социальная компания», «Квартирный ответ»), что вводит в заблуждение потребителей рекламы, также в рекламе отсутствует указание на дополнительную категорию граждан, которой предоставляется льгота (скидка) 5 % от стоимости товаров и услуг.

В связи с чем является правомерным вывод УФАС по КО о наличии в действиях ООО «РСМ» объективной стороны правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

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

Юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению (часть 2 статьи 2.1 КоАП РФ).

Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в пункте 16.1 Постановления от 02.06.2004 N 10 "О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях" разъяснил, что в отношении юридических лиц КоАП РФ формы вины (статья 2.2 КоАП РФ) не выделяет. В тех случаях, когда в соответствующих статьях Особенной части КоАП РФ возможность привлечения к административной ответственности за административное правонарушение ставится в зависимость от формы вины, в отношении юридических лиц требуется лишь установление того, что у соответствующего лица имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, но им не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению (часть 2 статьи 2.1 КоАП РФ). Обстоятельства, указанные в части 1 или 2 статьи 2.2 КоАП РФ, применительно к юридическим лицам установлению не подлежат.

Поскольку в данном случае административное производство возбуждено в отношении юридического лица, то его вина в силу части 2 статьи 2.1 КоАП РФ определяется путем установления обстоятельств того, имелась ли у юридического лица

возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, и были ли приняты данным юридическим лицом все зависящие от него меры по их соблюдению.

Вместе с тем, каких-либо доказательств, свидетельствующих о том, что Общество предприняло исчерпывающие меры для соблюдения требований законодательства о рекламе в материалы дела не представлено.

Довод заявителя о том, что использование в рекламе ООО «РостПласт» словосочетаний: «Домокон оконная компания», «КСК Кузбасская социальная компания», «Квартирный ответ» не может вводить в заблуждение потребителей, поскольку данные словосочетания используются в качестве логотипа, суд считает необоснованным, исходя из следующего:

Согласно «Современному экономическому словарю» (в редакции Райзберга Б.А., Лозовского Л.Ш., Стародубцева Е.Б.) логотип (от греч. logos - слово и typos - отпечаток) - оригинальное начертание, изображение полного или сокращенного наименования фирмы с целью привлечения внимания к ней и ее товарам.

Указанные словосочетания не имеют никакого отношения к наименованию организации ООО «РостПласт», предоставляющей рекламируемые услуги. Четыре рекламных блока размещены на одной странице, в каждом рекламном блоке имеется свое наименование («Домокон оконная компания», «КСК Кузбасская социальная компания», «Квартирный ответ»), что создает впечатление того, что на странице газеты размещены 4 рекламы различных организаций, что вводит в заблуждение потребителей о лице, предоставляющем рекламируемые услуги.

Довод заявителя о том, что в рекламе, размещенной в номерах газеты «Комсомольская правда» информация является достоверной и у потребителя была возможность установить изделия по вышеуказанным ценам, по соответствующим размерам в ООО «РостПласт», а также получить скидку в размере до 50%. В рекламе указано о том, что скидки предоставляются до 50%, окно можно установить от 4600 руб., балкон от 7500 руб., из смысла рекламы видно, что существуют ограничения в скидке и стоимости изделий, на данный факт указывают предлоги от и до, также суд считает необоснованным исходя из следующего.

Из смысла рекламы следует, что обратившись по указанной рекламе, потребитель имеет возможность установить окно или балкон со скидкой 50%. В тексте рекламы отсутствует информация о том, что скидку в размере 50% можно получить только при

заказе на сумму от 500 000 рублей, таким образом, рядовой потребитель, имеющий в своей квартире 2, 3 или 4 окна получить скидку в размере 50% не имеет возможности.

Из материалов, представленных заявителями в адрес Кемеровского УФАС России, следует, что в соответствии с заключенным договором стоимость изготовления и установки 1 окна составила 12000 рублей, и была предоставлена скидка в размере 900 рублей.

Согласно договорам на изготовление и установку окон, заключенных ООО «РостПласт» с потребителями и представленных в адрес Кемеровского УФАС России, стоимость 1 окна (изделия) варьировалась от 10000 рублей до 16500 рублей, стоимость балкона от 45000 рублей до 50450 рублей.

Информация о том, что имеются потребители, установившие окна и балконы со скидкой 50% и установившие окна или балконы по ценам, указанным в рекламе ООО «РостПласт», отсутствует.

Отсутствие информации об условиях получения скидки в размере 50% искажает смысл информации о действительном размере скидки, которую можно получить при установке окна или балкона, обратившись по вышеуказанной рекламе, что вводит в заблуждение потребителей о размере получаемой скидки.

Подтверждением того, что вышеуказанная реклама вводит в заблуждение потребителей, служат поступившие заявления в адрес антимонопольного органа.

В соответствии со статьей 2.9 КоАП РФ при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченное решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

В соответствии с пунктом 18 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 "О некоторых вопросах возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях" при квалификации правонарушения в качестве малозначительного судам необходимо исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям. Такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, свидетельствующими о малозначительности правонарушения. При

этом малозначительность подлежит применению в исключительных случаях. При этом применение судом положений о малозначительности должно быть мотивировано.

ООО «РСМ» не представлено доказательств, подтверждающих наличие исключительных обстоятельств, свидетельствующих о малозначительности совершенного правонарушения.

В данном случае существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается не в наступлении каких-либо материальных последствий правонарушения, а в неисполнении заявителем своих обязанностей, предусмотренных формальными требованиями ФЗ «О рекламе», что посягает на установленный порядок в области распространения рекламы.

Таким образом, суд не усматривает оснований для применения ст. 2.9 КоАП РФ.

Учитывая вышеизложенное, суд считает, что оспариваемое постановление является законным и обоснованным, а требование заявителя не подлежит удовлетворению.

Руководствуясь статьями 167 – 170, 180, 181, 210, 211 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

р е ш и л :

Заявленное требование оставить удовлетворить.

Решение может быть обжаловано в установленном законом порядке в десятидневный срок со дня принятия решения в Седьмой арбитражный апелляционный суд.

Судья

В.В. Власов