



АРБИТРАЖНЫЙ СУД ЧУКОТСКОГО АВТОНОМНОГО ОКРУГА

Именем Российской Федерации

РЕШЕНИЕ

г. Анадырь
« 11 » июля 2012г.

Дело № А80-179/2012

Резолютивная часть решения объявлена 09.07.2012.

Арбитражный суд Чукотского автономного округа в составе судьи С.Н. Приходько, при ведении протокола судебного заседания помощником судьи М.С. Петренко,

рассмотрев в открытом судебном заседании дело по заявлению общества с ограниченной ответственностью «ПЭК» (ОГРН 1098709000169, ИНН 8709012650)

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Чукотскому автономному округу (ОГРН 1088709000456, ИНН 8709012360)

об оспаривании решения от 04.06.2012,

при участии в судебном заседании:

от заявителя - представитель Диванян Э.Д., доверенность от 04.06.2012 б/н;

от Чукотского УФАС России - представитель Ковалев В.В., доверенность от 06.04.2012 № 04/01-32,

установил:

общество с ограниченной ответственностью «ПЭК» (далее – общество, заявитель, ООО «ПЭК») обратилось в Арбитражный суд Чукотского автономного округа с заявлением о признании незаконным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Чукотскому автономному округу (далее – управление, антимонопольный орган) от 04.06.2012, вынесенного по результатам рассмотрения дела № 08/04-04/12Р о нарушении обществом части 7 статьи 5, части 1 статьи 28 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе).

В обоснование заявленного требования заявитель указал, что ничего не рекламирует, а в размещенной информации на автотранспортном средстве сообщает неопределенному кругу лиц о наличии интернет ресурса и его адрес. В действительности имеет место реклама сайта, а не финансовых услуг, в его действиях отсутствует нарушение законодательства о рекламе.

Информация о финансовых услугах отражена на сайте Сергея Мавроди и поскольку заявитель не является собственником данного сайта, он не может нести ответственность за размещенную там информацию.

Заявитель считает, что оспариваемое решение нарушает его права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, так как решением предписано прекратить допущенные нарушения, которых в действительности не было, общество понесло финансовые расходы, исполняя предписание управления, при этом в отношении ООО «ПЭК» возбуждено дело об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ).

Определением арбитражного суда от 06.06.2012 заявление принято к производству, предварительное судебное заседание по делу назначено на 10 часов 09.07.2012.

Надлежащим образом извещенные о времени и месте настоящего судебного заседания лица, участвующие в деле, обеспечили в предварительное судебное заседание явку своих полномочных представителей.

09.07.2012 предварительное судебное заседание по делу № А80-179/2012 завершено, открыто судебное заседание с рассмотрением дела по существу, о чём судом вынесено отдельное определение.

Представитель заявителя в судебном заседании поддержал заявленное требование.

Представитель управления с заявленным требованием не согласен по основаниям, изложенным в возражениях от 02.07.2012 № 0605/04-19 на заявление.

Исследовав материалы дела, оценив доказательства, заслушав объяснения сторон, арбитражный суд считает, что заявленное обществом требование удовлетворению не подлежит, по следующим основаниям.

Согласно части 1 статьи 198, части 4 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта или его отдельных положений, оспариваемых решений и действий (бездействия) и устанавливает их соответствие закону или иному нормативному правовому акту, устанавливает наличие полномочий у органа или лица, которые приняли оспариваемый акт, решение или совершили оспариваемые действия (бездействие), а также устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В силу статей 198, 201 АПК РФ для признания незаконным решения антимонопольного органа необходима совокупность двух условий: его несоответствия закону и иным нормативным правовым актам и нарушение им прав и законных интересов заявителя.

Обязанность доказывания соответствия оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту, наличия у органа надлежащих полномочий на принятие оспариваемого акта, а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого акта, возлагается на орган, который принял акт (часть 5 статьи 200 АПК РФ).

При этом нарушение прав и законных интересов в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности в силу статьи 65 АПК РФ должен доказать заявитель.

В соответствии с частью 1 статьи 33 Закона о рекламе антимонопольный орган осуществляет в пределах своих полномочий государственный надзор за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе, в том числе: 1) предупреждает, выявляет и пресекает нарушения физическими или юридическими лицами законодательства Российской Федерации о рекламе; 2) возбуждает и рассматривает дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

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 Законом о рекламе (часть 1 статьи 36 Закона о рекламе).

Согласно подпункту 5.3.1.1 пункта 5.3.1 статьи 5 Положения о Федеральной антимонопольной службе, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 № 331, Федеральная антимонопольная служба осуществляет контроль в том числе за соблюдением коммерческими и некоммерческими организациями, федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления антимонопольного законодательства, законодательства о естественных монополиях, законодательства о рекламе (в части установленных законодательством полномочий антимонопольного органа).

Следовательно, осуществляя государственный контроль в сфере рекламы, антимонопольный орган действует в пределах установленных полномочий.

Статьей 4 Закона о рекламе установлено, что отношения, возникающие в процессе производства, размещения и распространения рекламы регулируются настоящим Федеральным законом, а также принятыми в соответствии с настоящим Федеральным законом иными федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации.

Рассмотрение антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, осуществляется в порядке, установленном Правилами рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными

постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508 (далее – Правила № 508), и Административным регламентом Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденным приказом ФАС России от 28.12.2007 № 453.

Согласно части 2 статьи 36 Закона о рекламе и пункту 12 Правил № 508 антимонопольный орган по собственной инициативе, представлению прокурора, обращениям органов государственной власти или органов местного самоуправления, а также по заявлениям физических или юридических лиц возбуждает дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Как следует из материалов дела, общество зарегистрировано в качестве юридического лица 06.05.2009 Межрайонной ИФНС России № 1 по Чукотскому АО, ОГРН 1098709000169.

Генеральным директором общества является Игорь Евгеньевич Столбов, а учредителем и заместителем генерального директора общества – Алексей Владимирович Шишкин (л.д.33 том 1, л.д. 38-41, 64 том 2).

Основной вид деятельности общества – производство электромонтажных работ.

Имеющиеся в материалах дела фото и видео материал, представленный антимонопольному органу на запрос от 29.03.2012 №0309/04-13 Управлением МВД России по Чукотскому АО (письмо от 03.04.2012г. № 1/2768), подтверждает, что на автотранспортном средстве (микроавтобус белого цвета, марки TOYOTA HIACE с государственным регистрационным номером К 427 КК 87) размещена информация следующего содержания:

на передней (лицевой) части автомобиля - слоган «Мы Меняем Мир!»;

на левой (боковой) пассажирской двери кабины автомобиля - логотип ООО «ПЭК»;

на левой (боковой) пассажирской двери салона автомобиля - адрес сайта в сети Интернет - Sergey-Mavrodi.com;

на левой (боковой) задней части салона автомобиля - логотип «МММ 2011», под которым расположена фраза «Мы Меняем Мир!»;

на задней части автомобиля (дверь в салон) - логотип «МММ 2011», под которым расположена фраза «Мы Меняем Мир!», ниже указан адрес сайта в сети Интернет - Sergey-Mavrodi.com;

на правой боковой части автомобиля - логотип «МММ 2011», под которым расположена фраза «Мы Меняем Мир!», рядом с логотипом размещён адрес сайта в сети Интернет - Sergey-Mavrodi.com, в центре боковой части автотранспортного средства содержится слоган «Мы Меняем Мир!», а на двери кабины автомобиля логотип ООО «ПЭК».

В соответствии с данными, представленными Управлением МВД России по Чукотскому АО (письмо от 13.04.2012г. № 1/3086) из автоматизированной базы данных на запрос управления от 09.04.2012 № 0353/04-13, микроавтобус белого цвета, марки TOYOTA HIACE с

государственным регистрационным номером К427КК87 принадлежит ООО «ПЭК» (л.д. 96 том 2, л.д. 29-32 том 2).

Управлением 23.04.2012, на основании пункта 2 части 1 статьи 33, частей 1, 2 статьи 36 Закона о рекламе, в соответствии с пунктами 20, 21 Правил № 508, возбуждено дело № 8/04-04/12Р по признакам нарушения обществом требований законодательства Российской Федерации о рекламе.

Определениями антимонопольного органа:

- от 23.04.2012 дело № 8/04-04/12Р назначено к рассмотрению на 15.05.2012 (10 часов);

- от 15.05.2012 рассмотрение дела отложено на 22.05.2012 (10 часов).

При участии представителя по доверенности общества и его учредителя антимонопольным органом 22.05.2012 составлен протокол и принято решение (полный текст решения изготовлен 04.06.2012), которым признана ненадлежащей реклама финансовой услуги проекта «МММ 2011», распространяемой ООО «ПЭК» на автотранспортном средстве (микроавтобус) марки TOYOTA HIACE с государственным регистрационным номером К 427 КК⁸⁷, в связи с нарушением обществом требований, установленных частью 7 статьи 5 и частью 1 статьи 28 Закона о рекламе.

Антимонопольный орган пришёл к выводу об отсутствии в спорной рекламе части существенной информации, в результате чего потребитель лишён возможности ее получения в полном объеме.

Оценив информацию, размещенную на сайте www.sergey-mavrodi.com в сети Интернет, антимонопольный орган установил, что неопределенному кругу лиц предлагается осуществлять деятельность, связанную с привлечением денежных средств физических лиц, посредством реализации проекта Сергея Мавроди под названием «МММ – 2011 Мы Можем Много!».

На основании решения от 04.06.2012 антимонопольным органом обществу выдано предписание от 04.06.2012 № 7/04-04/Р в течении 5 дней, с момента получения предписания, прекратить распространение рекламы финансовой услуги проекта «МММ 2011, Мы Меняем Мир!», на автотранспортном средстве (микроавтобус) марки TOYOTA HIACE с государственным регистрационным номером К427КК87 с нарушением требований, установленных частью 7 статьи 5 и частью 1 статьи 28 Закона о рекламе, т.е. без указания сведений о наименовании или имени лица (для юридического лица - наименование, для индивидуального предпринимателя - фамилию, имя, отчество), оказывающего финансовые услуги по привлечению и (или) размещению денежных средств юридических и физических лиц.

Поскольку действия общества содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, материалы дела переданы должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении.

Согласно положениям статьи 3 Закона о рекламе под рекламой следует понимать информацию, распространенную любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованную неопределенному кругу лиц и направленную на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке (пункт 1); ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации (пункт 4).

Как указывает пункт 2 данной статьи, объектами рекламирования являются товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, 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.

Назначение рекламы – сформировать интерес к объектам рекламирования у потребителя рекламы, а не дать ей полную характеристику.

Одним из главных признаков рекламы является предназначенность содержащейся в ней информации для неопределенного круга лиц.

Привлечение внимания к Интернет-сайту является отсылкой к деятельности, в данном случае к проекту Сергея Мавроди под названием «МММ – 2011 Мы Можем Многое!».

Суд не может согласиться с доводами общества о том, что фраза «Мы Меняем Мир!» является расшифровкой логотипа МММ, считает её рекламным слоганом.

Слоган – это рекламный лозунг, девиз, содержащий сжатую, легко воспринимаемую, эффектную формулировку рекламной идеи.

По смыслу части 7 статьи 5 Закона о рекламе в самой рекламе должна содержаться существенная информация, способная вызвать у ее потребителя правильное (неискаженное) представление об объекте рекламирования. Закон о рекламе не ставит своей целью обязать рекламодателя раскрыть весь объем имеющейся информации об объекте рекламирования, но обязывает формировать у ее потребителя правильное (достоверное) представление о соответствующей услуге.

Частью 1 статьи 28 Закона о рекламе установлено, что реклама банковских, страховых и иных финансовых услуг должна содержать наименование или имя лица, оказывающего эти услуги (для юридического лица - наименование, для индивидуального предпринимателя - фамилию, имя, отчество)

Из системного анализа положений Закона о рекламе следует, что требование части 1 статьи 28 корреспондирует с частью 7 статьи 5 названного закона.

Понятие финансовой услуги в Законе о рекламе не содержится.

Вместе с тем данное понятие приведено в пункте 2 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон № 135-ФЗ).

Как следует из Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 04.03.1997 № 4-П «По делу о проверке конституционности статьи 3 Федерального закона от 18.07.1995 «О рекламе», законодательство о рекламе устанавливает такие нормы, которые в силу их характера и значения для формирования свободных рыночных отношений относятся к правовым основам единого рынка. Положения Федерального закона «О рекламе» о запрещении недобросовестной, недостоверной, заведомо ложной рекламы товаров и услуг развивают положение Закона РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках».

Таким образом, законодательство о рекламе является составной частью антимонопольного законодательства.

При этом следует учитывать, что Закон о рекламе является нормативным актом, содержащим нормы, специальные по отношению к положениям антимонопольного законодательства. Соответственно в случае возможности применения к одним и тем же правоотношениям норм общего и специального законодательства подлежат применению именно специальные нормы Закона о рекламе.

Согласно пункту 2 статьи 4 Закона № 135-ФЗ под финансовой услугой понимаются банковская услуга, страховая услуга, услуга на рынке ценных бумаг, услуга по договору лизинга, а также услуга, оказываемая финансовой организацией и связанная с привлечением и (или) размещением денежных средств юридических и физических лиц.

Таким образом, согласно Закону № 135-ФЗ под финансовую услугу подпадают конкретные услуги, прямо указанные в данном определении, а также иные услуги, связанные с привлечением, размещением денежных средств, но только в случае, если они оказываются финансовой организацией.

При этом перечень финансовых организаций содержится в пункте 6 статьи 4 Закона № 135-ФЗ.

В статье 28 Закона о рекламе содержатся требования, предъявляемые к рекламной деятельности, связанной с привлечением денежных средств физических лиц для строительства жилья на основании договора участия в долевом строительстве, а также к рекламе таких организаций, как жилищные, жилищно-строительные кооперативы, жилищные накопительные кооперативы, то есть к рекламе услуг, оказываемых организациями, не являющимися финансовыми по смыслу Закона № 135-ФЗ.

Исходя из вышеизложенного, понятие финансовой услуги для целей Закона о рекламе включает не только услуги, прямо указанные в Законе № 135-ФЗ, но также и другие услуги, связанные с привлечением либо предоставлением денежных средств.

Из анализа положений статьи 28 Закона о рекламе (реклама финансовых услуг) следует, что по своей природе и правовой цели услуги по предоставлению займа лицами, не являющимися кредитными организациями, аналогичны финансовым услугам кредитных организаций.

Таким образом, реклама деятельности лица, не являющегося кредитной организацией, по привлечению и (или) размещению денежных средств юридических и физических лиц, может рассматриваться как реклама финансовых услуг.

Указанная на сайте www.sergey-mavrodi.com в сети Интернет деятельность связана с привлечением денежных средств физических лиц, соответственно, услуги, оказываемые в рамках осуществления подобной деятельности, подпадают под понятие финансовой услуги.

В связи с чем, суд приходит к выводу о том, что реклама указанной деятельности должна соответствовать как общим требованиям, предъявляемым к рекламе, так и положениям статьи 28 Закона о рекламе, устанавливающей специальные требования к рекламе финансовых услуг.

21.01.2012 Экспертный совет при ФАС России по развитию конкуренции на финансовых рынках признал схему «МММ-2011» финансовой пирамидой.

Довод общества о том, что объектом рекламы является Интернет ресурс (сайт), а не финансовая услуга, судом не принимается.

Главой 2 Закона о рекламе предусмотрены различные способы распространения рекламы: реклама в телепрограммах и телепередачах, реклама в радиопрограммах и радиопередачах, реклама в периодических печатных изданиях, реклама, распространяемая при кино- и видеообслуживании, реклама, распространяемая по сетям электросвязи, наружная реклама и установка рекламных конструкций, реклама на транспортных средствах и с их использованием.

Согласно представленным в материалы дела документам общество, являясь собственником автотранспортного средства (микроавтобус белого цвета, марки TOYOTA HIACE с государственным регистрационным номером К427КК87), по распоряжению единственного собственника имущества Шишкина А.В. разместило на автотранспортном средстве логотип МММ 2011, который соответствует размещенному на сайте Сергея Мавроди, слоган «Мы Меняем Мир!», адресе интернет сайта Sergey-Mavrodi.com.

Отсылка к сайту не заменяет опубликование в рекламной информации всех необходимых сведений, предусмотренных Законом о рекламе.

В вышеназванной рекламе нарушены требования части 1 статьи 28, части 7 статьи 5 Закона о рекламе – отсутствует наименование или имя лица, оказывающего услугу.

Принимая оспариваемое решение антимонопольный орган действовал в рамках полномочий, возложенных на него Законом № 135-ФЗ, Законом о рекламе. Оспариваемый ненормативный акт соответствует нормам действующего законодательства. Нарушений процедуры вынесения антимонопольным органом решения судом не установлено.

Довод заявителя о нарушении решением антимонопольного органа прав и законных интересов общества в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности не подтверждается.

В силу части 2 статьи 201 АПК РФ арбитражный суд принимает решение о признании оспариваемого ненормативного правового акта органа, осуществляющего публичные полномочия, недействительным, если установит, что такой акт не соответствует закону или иному нормативному правовому акту и нарушает права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Частью 3 статьи 201 АПК РФ установлено, что в случае, если арбитражный суд установит, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решения и действия (бездействие) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и не нарушают права и законные интересы заявителя, суд принимает решение об отказе в удовлетворении заявленного требования.

При таких обстоятельствах арбитражный суд первой инстанции считает, что отсутствуют основания для удовлетворения заявленного требования.

Руководствуясь статьями 167-170, 176, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

РЕШИЛ:

1. Отказать обществу с ограниченной ответственностью «ПЭК» ОГРН 1098709000169, ИНН 8709012650 в удовлетворении требования о признании недействительным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Чукотскому автономному округу № 08/04-04/12Р от 04.06.2012.

2. Решение может быть обжаловано в течение месяца в Шестой арбитражный апелляционный суд в порядке главы 34 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, а также в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в порядке, предусмотренном частью 2 статьи 181, статьей 276, частью 4 статьи 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Апелляционные, кассационные жалобы подаются через Арбитражный суд Чукотского автономного округа.

Судья

С.Н. Приходько