



ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД ЦЕНТРАЛЬНОГО ОКРУГА

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

кассационной инстанции по проверке законности  
и обоснованности судебных актов арбитражных судов,  
вступивших в законную силу

22 декабря 2011г.

Дело №А36-400/2011

г.Брянск

Резолютивная часть постановления объявлена 19.12.2011.

В полном объеме постановление изготовлено 22.12.2011.

Федеральный арбитражный суд Центрального округа в составе:

Председательствующего  
Судей

Ключниковой Н.В.  
Степиной Л.В.  
Шелудяева В.Н.

При участии в заседании:

от общества с ограниченной ответственностью «Медиа-Маркт-Сатурн» (ОГРН 1077746148930, г.Москва, ул.Новодмитровская, 5а стр.8, 127015) - не явились, о месте и времени слушания дела извещены надлежащим образом;

от Управления Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области (г.Липецк, ул.Плеханова, д.1, 398050) - Тихомирова А.В. – представит. (дов. от 16.12.2011 №88);

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Козыревой Н.А.

рассмотрев в открытом судебном заседании, проведенном посредством видеоконференц-связи при содействии Арбитражного суда Липецкой области, кассационную жалобу Управления Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области на постановление

Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 23.09.2011 (судьи Семенюта Е.А., Сергуткина В.А., Ольшанская Н.А.) по делу №А36-400/2011,

#### УСТАНОВИЛ:

Общество с ограниченной ответственностью «Медиа-Маркт-Сатурн» (далее - ООО «Медиа-Маркт-Сатурн», Общество, заявитель) обратилось в Арбитражный суд Липецкой области с заявлением о признании недействительными решений Управления Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области (далее – Управление, УФАС, антимонопольный орган) от 15.12.2010 №5303 по делу №93 и №5305 по делу №92, и предписаний Управления Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области от 15.12.2010 №93 и №92.

Впоследствии Общество дополнило свои требования и просило признать недействительным также постановление от 28.02.2011 №667 о наложении штрафа по делу об административном правонарушении №2-Р-11.

Решением суда от 26.03.2011 в удовлетворении заявленных требований отказано.

Постановлением апелляционной инстанции от 23.09.2011 решение суда от 23.06.2011 отменено, заявленные Обществом требования удовлетворены в полном объеме.

В кассационной жалобе Управление просит отменить постановление апелляционной инстанции в связи с неправильным применением норм материального, процессуального права, оставив в силе решение суда первой инстанции.

Определением от 19.12.2011 кассационная инстанция прекратила производство по кассационной жалобе антимонопольного органа в части оспаривания судебных актов о признании незаконным и отмене постановления УФАС от 28.02.2011 о наложении штрафа по делу об административном правонарушении №2-Р-11.

Проверив материалы дела, изучив доводы, указанные в жалобе, заслушав объяснения представителя Управления, кассационная инстанция считает, что кассационная жалоба подлежит удовлетворению, исходя из следующего.

Как видно из материалов дела, 13.10.2010 антимонопольным органом был выявлен факт распространения в г.Липецке в рекламном каталоге магазина электроники «Media Markt» рекламы, в которой говорится: «Октоберфест в Media Markt. Цены аппетитнее, чем ожидаешь.

Воспроизведение mp3 и ipod через USB, контрастность 50000:1, 2 входа HDMI...».

На странице 5 этого рекламного каталога была указана информация следующего содержания: «Цены скромнее, чем ожидаешь. Технология 600 Гц Subfield Motion...Поддержка HDTV 720p... Оставайтесь финансово независимыми! Условия кредитования, предлагаемые нашими партнерами, обеспечат Вам оптимальные процентные ставки и гибкие сроки погашения платежей. Покупки сейчас, деньги потом!».

На странице 8 указанного рекламного каталога содержалась следующая информация: «Октоберфест в Media Markt. В выходные свежайшее пиво всем покупателям!...».

15 декабря 2010 года Управление по результатам рассмотрения антимонопольного дела №92 было принято решение №5303, в соответствии с которым вышеуказанные действия ООО «Медиа-Маркт-Сатурн» по распространению рекламы финансовых услуг без указания наименования лица, оказывающего эти услуги (для юридического лица – наименование), а также рекламы пива на расстоянии менее ста метров от медицинского учреждения с предупреждением о вреде его чрезмерного употребления, которому было отведено менее 10% рекламного пространства были признаны нарушением п.6 ч.2, ч.3 ст.22, ч.1 ст.28 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон №38-ФЗ).

Также было решено передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ч.1 ст.14.3 КоАП РФ.

На основании решения УФАС от 15.12.2010 по делу №92 ООО «Медиа-Маркт-Сатурн» выдано предписание от 15.12.2010 №92, которым Обществу предписано прекратить распространение рекламы с нарушением действующего законодательства РФ о рекламе в пятидневный срок со дня его получения.

Кроме того, 06.11.2010 в г.Липецке в рекламном каталоге магазина электроники «Media Markt» распространялась реклама, в которой говорится: «Цены скромнее, чем ожидаешь. Технология 600 Гц Subfield Motion...Поддержка HDTV 720p...».

На странице 3 рекламного каталога распространялась информация о выгодном кредитовании следующего содержания: «Оставайтесь финансово независимыми! Условия кредитования, предлагаемые нашими партнерами, обеспечат Вам оптимальные процентные ставки и гибкие сроки погашения платежей. Покупки сейчас, деньги потом!».

15 декабря 2010 года УФАС по результатам рассмотрения антимонопольного дела №93 было принято решение №5306, в соответствии с которым действия ООО «Медиа-Маркт-Сатурн» по рекламированию финансовых услуг без указания наименования лица, оказывающего эти услуги (для юридического лица – наименование), были признаны нарушением ч.1 ст.28 Закона №38-ФЗ.

На основании решения УФАС от 15.12.2010 по делу №93 ООО «Медиа-Маркт-Сатурн» выдано предписание от 15.12.2010 №93, которым Обществу предписано прекратить распространение рекламы с нарушением действующего законодательства РФ о рекламе в пятидневный срок со дня его получения.

Постановлением УФАС от 28.02.2011 по делу об административном правонарушении №2-Р-11 Общество привлечено к административной ответственности за совершение административного правонарушения, предусмотренного ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, в виде штрафа в размере 100000 рублей.

Общество, полагая, что распространенная им информация о кредитовании не являлась рекламой финансовой услуги, поскольку была направлена на продвижение товаров и привлечение внимания покупателей к дополнительным возможностям ООО «Медиа-Маркт-Сатурн», что оно не рекламировало пиво, так как целью соответствующей рекламной компании было привлечение внимания потребителей к продаваемым товарам, а не к формированию или поддержанию интереса к пиву, оспорило в суде решения, предписания, постановление антимонопольного органа.

Отказывая в удовлетворении требования Общества суд первой инстанции исходил из того, что решения от 15.12.2010 №5303 и №5306 и предписания от 15.12.2010 №92 и №93 вынесены законно и обосновано, в связи с чем не могут нарушать права и законные интересы заявителя.

Отменяя решение суда и удовлетворяя заявленные Обществом требования, суд апелляционной инстанции исходил из того, что в рекламных каталогах содержится лишь реклама товаров, реализуемых Обществом, которая включает в себя изображение бытовой техники и электроники, цену на данный вид товаров, их основные качества, размеры.

Между тем, такие выводы суда апелляционной инстанции нельзя признать законными и обоснованными.

В силу ч.1 ст.198 АПК РФ граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый

ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие – либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Из положений ч.1 ст.198 АПК РФ следует, что ненормативный правовой акт органа, осуществляющего публичные полномочия, может быть признан незаконным только при наличии одновременно двух условий: не соответствие оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту; нарушение оспариваемым ненормативным правовым актом прав и законных интересов граждан, организаций и иных лиц (незаконное возложение обязанностей или создание препятствий).

В соответствии с ч.4 ст.200 АПК РФ при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц 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.

Согласно п.1 ст.3 Закона №38-ФЗ рекламой признается 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.

В силу п.2 ст.3 Закона №38-ФЗ под объектом рекламирования понимается 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.

При этом под товаром понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (п.3 ст.3 Закона №38-ФЗ).

В целях Закона №38-ФЗ, пунктом 5 статьи 3, рекламодателем является изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

В соответствии с ч.7 ст.5 Закона №38-ФЗ не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения и использования, если при этом искажается смысл информации, и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

Как установлено ч.1 ст.28 Закона №38-ФЗ 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).

В силу п.1 ст.54 Гражданского кодекса РФ юридическое лицо имеет свое наименование, содержащее указание на его организационно-правовую форму. Наименования некоммерческих организаций, а в предусмотренных законом случаях наименования коммерческих организаций должны содержать указание на характер деятельности юридического лица.

Частью 3 статьи 28 указанного закона предусмотрено, что, если реклама услуг, связанных с предоставлением кредита, пользованием им и погашением кредита, содержит хотя бы одно условие, влияющее на его стоимость, такая реклама должна содержать все остальные условия, определяющие фактическую стоимость кредита для заемщика и влияющие на нее.

В соответствии с п.2 ст.4 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон №135-ФЗ) к финансовым услугам отнесены: 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.

Обществом не оспаривается факт распространения указанной информации в рекламных каталогах на территории г.Липецка.

Вывод суда первой инстанции о том, что в рассматриваемых каталогах помимо рекламы о продаже товаров бытовой техники и электроники, рекламировалась финансовая услуга – кредит, суд кассационной инстанции считает верным исходя из следующего.

Указанная информация направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования: выгодному кредитованию, осуществляемому партнерами ООО «Медиа-Маркт-Сатурн», и содержит все присущие признаки рекламы, целью ее было привлечение внимания к объекту

рекламирования и формирование или поддержание интереса к нему, а также способствование его продвижению на рынке.

Следовательно, «выгодное кредитование» является услугой, которая оказывается партнерами ООО «Медиа-Маркт-Сатурн» в магазинах электроники.

Из текста спорного рекламного каталога не следует, о каком именно кредите идет речь: товарном, коммерческом (отсрочка, рассрочка платежа и т.д.) или банковском.

Отсутствие в тексте рекламы вышеуказанных существенных сведений искажает смысл информации, одно лишь включение в рекламу слова «кредит» не дает потребителям рекламы верного, соответствующего действительности представления об условиях приобретения товара (выполнения работ, оказания услуг), о форме кредита, о лицах, предоставляющих услуги по кредиту, вводит потенциальных клиентов в заблуждение.

Информация о финансовой услуге – кредите, содержащаяся в вышеуказанных каталогах, обладает всеми признаками рекламы, содержащимися в п.1 ст.3 Закона №38-ФЗ.

Из материалов дела усматривается, что в тексте рекламы дается ссылка на предоставление кредита, что свидетельствует о побуждении неопределенного круга лиц вступить в определенные правоотношения, связанные с оформлением кредита.

А поскольку нормативные требования к рекламе финансовых услуг, закрепленные в ст.28 Закона №38-ФЗ, Обществом не выполнены, то выводы антимонопольного органа о распространении им ненадлежащей рекламы являются верными.

В соответствии с п.6 ч.2 ст.22 Закона №38-ФЗ реклама пива и напитков, изготавливаемых на его основе, не должна размещаться, в том числе в детских, образовательных, медицинских, санаторно-курортных, оздоровительных, военных организациях, театрах, цирках, музеях, домах и дворцах культуры, концертных и выставочных залах, библиотеках, лекториях, планетариях и на расстоянии ближе чем сто метров от занимаемых ими зданий, строений, сооружений.

Согласно ч.3 ст.22 Закона №38-ФЗ реклама пива и напитков, изготавливаемых на его основе, в каждом случае должна сопровождаться предупреждением о вреде чрезмерного потребления пива и напитков, изготавливаемых на его основе. В рекламе, распространяемой в радиопрограммах, продолжительность такого предупреждения должна составлять не менее чем три секунды, в рекламе, распространяемой в телепрограммах и при кино- и видеообслуживании, - не менее чем пять

секунд и такому предупреждению должно быть отведено не менее чем семь процентов площади кадра, а в рекламе, распространяемой другими способами, - не менее чем десять процентов рекламной площади (пространства).

В рекламной информации содержалось предупреждение о вреде чрезмерного употребления пива, но ему отведено менее 10 % рекламного пространства, что свидетельствует о нарушении Обществом требований ст.22 Закона №38-ФЗ.

Поскольку постановление суда апелляционной инстанции принято с неправильным применением норм материального права, а судом первой инстанции нарушений норм материального и процессуального права, являющихся основаниями для отмены судебного акта, не допущено, постановление суда апелляционной инстанции следует отменить, решение суда первой инстанции - оставить в силе.

Руководствуясь п.5 ч.1 ст.287, п.3 ч.2 ст.288, ст.289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

#### П О С Т А Н О В И Л :

Постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 23.09.2011 по делу №А36-400/2011 в части удовлетворения требований общества с ограниченной ответственностью «Медиа-Маркт-Сатурн» о признании недействительными решений Управления Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области от 15.12.2010 №5303 по делу №92, №5306 по делу №93, а также выданных на их основании предписаний от 15.12.2010 №92 и №93 отменить, оставив в силе решение Арбитражного суда Липецкой области от 23.06.2011 по делу №А36-400/2011 в части отказа обществу с ограниченной ответственностью «Медиа-Маркт-Сатурн» в удовлетворении требований о признании недействительными решений Управления Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области от 15.12.2010 №5303 по делу №92, №5306 по делу №93 и предписаний от 15.12.2010 №92 и №93.

Постановление вступает в законную силу с момента его принятия.

Председательствующий

Н.В. Ключникова

Судьи

Л.В. Степина

В.Н. Шелудяев