г. Владимир

22 апреля 2013 года                                                           Дело № А79-5127/2012

Резолютивная часть постановления объявлена 17.04.2013.

Постановление в полном объеме изготовлено 22.04.2013.

Первый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьиСмирновой И.А.,

судей Захаровой Т.А., Рубис Е.А.,

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Лукашовой Д.В.,

рассмотрел в открытом судебном заседании апелляционную жалобу                 открытого акционерного общества Банк «Кузнецкий» (ИНН 5836900162,                     г. Пенза, ул. Красная, д. 104)

на решение Арбитражного суда ЧувашскойРеспублики - Чувашии от 28.12.2012

по делу № А79-5127/2012,

принятое судьей Щетинкиным А.В.

по заявлению открытого акционерного общества Банк «Кузнецкий»

о признании незаконным и отмене постановления Управления Федеральной антимонопольной службы по Чувашской Республике - Чувашии от 16.02.2012 по делу № 04-АР-2012,

без участия лиц,

и установил:

открытое акционерное общество Банк «Кузнецкий» (далее – Общество, заявитель) обратилось в Арбитражный суд Чувашской Республики - Чувашии с заявлением о признании незаконным и отмене постановления Управления Федеральной антимонопольной службы по ЧувашскойРеспублике - Чувашии (далее – Управление, антимонопольный орган) от 16.02.2012 по делу                              № 04-АР-2012 о привлечении Общества к административной ответственности на основании части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП).

Решением от 28.12.2012 Арбитражный суд Чувашской Республики - Чувашии отказал Обществу в удовлетворении требования, признав доказанными событие административного правонарушения и его состав в действиях заявителя.

Общество не согласилось с принятым решением арбитражного суда первой инстанции и обратилосьв Первый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит его отменить в связи с неполным выяснением обстоятельств, имеющих значение для дела, неправильным применением норм материального права.

Лица, участвующие в деле и извещенные надлежащим образом о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы, представителей в судебное заседание не направили.

Управление в отзыве на апелляционную жалобу просило в ее удовлетворении отказать, решение суда – оставить без изменения, а также заявило ходатайство о рассмотрении апелляционной жалобы без его участия.

Законность и обоснованность решения Арбитражного суда Чувашской Республики - Чувашии от 28.12.2012 проверены Первым арбитражным апелляционным судом в порядке, предусмотренном в статье 266 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Изучив материалы дела, суд апелляционной инстанции не нашел оснований для отмены обжалуемого решения.

Как усматривается из материалов дела, в ходе осуществления контроля за соблюдением требований законодательства о рекламе Управлением установлено размещение Обществом на рекламной конструкции (остановка «Парк Гузовского» г. Чебоксары) рекламы следующего содержания: «Вклад «Осенний сезон» 9 %. Условия вклада: на сумму от 1000 руб., срок 555 дней, выплата дохода производится по окончании срока вклада либо в день досрочного востребования вклада. Дополнительные взносы от 1000 руб. в течение 181 дня с момента открытия вклада. При досрочном расторжении договора процентный доход начисляется в зависимости от срока нахождения денежных средств во вклады по следующим ставкам: менее 181 дня – ставка по вкладу «до востребования», действующая на день выплаты, от 181 дня и более, но менее 367 дней – ставка – 7 % годовых, от 367 дней и более, но менее 555 дней – ставка 8 % годовых. Невостребованный вклад по окончании срока договора переносится на счет по учету вклада «До востребования».                         43-05-00, 43-05-22. Звонок бесплатно. 8-800-707-64-10. www.kuzbank.ru. www/facebook.com/KuzbankRussia. Вклады застрахованы. Система страхования вкладов». Текстовая информация сопровождается изображением дерева, на ветвях которого размещены знаки «%».

Управление усмотрело в действиях Общества нарушение требований, предусмотренных частью 7 статьи 5, пунктом 2 части 2 статьи 28 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), в связи с чем 25.10.2011 возбудило в отношении него дело                             № 60-Р-2011.

По результатам рассмотрения дела Управление вынесло решение от 28.11.2011(с учетом определения об исправлении опечатки от 12.01.2012), которым признало распространенную Обществом рекламу ненадлежащей, а Общество - нарушившим требования указанных норм.

Кроме того, Обществу выдано предписание от 24.11.2011, которым ему предписано в срок до 15.12.2011 прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе путем демонтажа ненадлежащей рекламы.

Усмотрев в действиях Общества признаки состава административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП, Управление 02.02.2012 составило в отношении него протокол об административном правонарушении, а постановлением от 16.02.2012 по делу № 04-АР-2012 привлекло Общество к административной ответственности на основании указанной нормы с назначением наказания в виде административного штрафа в размере 100 000 руб.

Частью 1 статьи 14.3 КоАП предусмотрена административная ответственность за нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе.

Согласно пункту 6 статьи 210 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 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.

В силу части 1 статьи 33 Закона о рекламе антимонопольный орган осуществляет в пределах своих полномочий государственный контроль за соблюдением законодательства Российской Федерации 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.

Дела об административных правонарушениях, ответственность за которые предусмотрена статьей 14.3 КоАП, в силу части 1 статьи 23.48 КоАП, рассматривают должностные лица федерального антимонопольного органа и его территориальных органов. Полномочия на составление протокола об административном правонарушении специалиста-эксперта определены пунктом 4 статьи 28.3 КоАП, приказом Федеральной антимонопольной службы от 19.11.2004 № 180 «О перечне должностных лиц территориальных органов ФАС, управомоченных составлять протокол об административном правонарушении».

В силу статьи 4 Закона о рекламе 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.

В соответствии со статьей 3 Закона о рекламе реклама - это 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, 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; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот; ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации; рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Из содержания размещенной Обществом информации, с учетом ее распространения на рекламной конструкции, следует, что данная информация является рекламой, поскольку адресована неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к банковским услугам, формированию и поддержанию интереса к ними их продвижению на рынке.

В статье 5 Закона о рекламе установлены общие требования к рекламе, а именно: реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

При этом 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 (часть 7              статьи 5).

Пунктом 2 части 2 статьи 28 Закона о рекламе предусмотрено, что реклама финансовых услуг не должна умалчивать об иных условиях оказания соответст­вующих услуг, влияющих на сумму доходов, которые получат воспользовав­шиеся услугами лица, или на сумму расходов, которые понесут воспользовав­шиеся услугами лица, если в рекламе сообщается хотя бы одно из этих условий.

Привлекая Общество к административной ответственности на основании части 1 статьи 14.3 КоАП, антимонопольный орган исходил из доказанности его вины в совершении административного правонарушения.

Как видно из материалов дела, решением Арбитражного суда Чувашской Республики – Чувашии от 16.03.2012 по делу № А79-12703/2011 признано соответствующим действующему законодательству решение Управления от 28.11.2011 по делу № 60-Р-2011, которое явилось основанием для принятия оспариваемого постановления о привлечении Общества к административной ответственности.

Постановлением Первого арбитражного апелляционного от 09.06.2012 и постановлением Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 10.09.2012  решение суда первой инстанции по указанному делу оставлено без изменения.

Суды всех инстанций пришли к выводу о доказанности антимонопольным органом факта нарушения Обществом части 7 статьи 5, пункта 2 части 2 статьи 28 Закона о рекламе.

При этом на основе всестороннего исследования всех имеющихся в деле доказательств суды при рассмотрении дела № А79-12703/2011 установили, что в спорной рекламе крупным шрифтом указана только процентная ставка по вкладу «Осенний сезон», а информация, содержащая иные условия оказания соответствующих услуг, влияющих на сумму доходов, которые получат воспользовавшиеся услугами лица, или на сумму расходов, которую понесут воспользовавшиеся услугами лица, выполнена мелким, затрудняющим ее восприятие шрифтом.

Таким образом, существенная информация о банковском вкладе, влияющая на намерение покупателя воспользоваться рекламируемым предложением и необходимая ему для осуществления выбора вклада, размещена на рекламной конструкции мелким нечитаемым шрифтом.

Поскольку указанную информацию невозможно прочесть без дополнительных технических средств, в связи с чем она является недоступной для потребителя, антимонопольный орган и суды пришли к выводу о том, что существенные условия, позволяющие потребителям оценить условия вклада «Осенний сезон» в совокупности, в тексте спорной рекламы отсутствуют, вследствие чего искажается действительная стоимость рекламируемых услуг в период ее распространения.

При этом, как указали суды, формальное присутствие в рекламе условий предлагаемой услуги, не позволяющих потребителю воспринимать их ввиду того, что они выполнены мелким нечитаемым шрифтом, не может рассматриваться как наличие этих условий.

Суды пришли к выводам о том, что потребитель лишен возможности получения информации в полном объеме, вводится в заблуждение относительно порядка предоставления вклада «Осенний сезон», в связи с чем спорная реклама квалифицирована в качестве ненадлежащей.

В соответствии с частью 2 статьи 69 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным актом арбитражного суда по ранее рассмотренному делу, не доказываются вновь при рассмотрении арбитражным судом другого дела, в котором участвуют те же лица.

Согласно статье 2.1 КоАП административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) юридического лица, за которое Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность. Юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

В силу положений пункта 5 статьи 3, части 6 статьи 38 Закона о рекламе Общество является рекламодателем спорной рекламы, а значит, именно оно несет ответственность за нарушение законодательства о рекламе.

Доказательства, свидетельствующие о том, что Общество предприняло все зависящие от него меры по соблюдению требований законодательства о рекламе, либо невозможность принятия этих мер вызвана чрезвычайными или иными непреодолимыми обстоятельствами, в материалы дела не представлены.

Следовательно, суд первой инстанции пришел к правомерному выводу о наличии в действиях Общества состава административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП.

Оценка действий правонарушителя с позиции положений статьи 2.9 КоАП является самостоятельным этапом судебного исследования по делу.

Согласно статье 2.9 КоАП при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в пункте 18 постановления от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» разъяснил, что 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.

При этом согласно пункту 18.1 данного постановления Пленума квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях и производится с учетом положений пункта 18 применительно к обстоятельствам конкретного совершенного лицом деяния; применение судом положений о малозначительности должно быть мотивировано.

Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях не дает понятия малозначительности, отсутствуют четкие критерии, по которым административные правонарушения следует относить к малозначительным; оценка правонарушения производится судьей, должностным лицом, органом, рассматривающим дело, по своему внутреннему убеждению и усмотрению.

Оценив характер правонарушения и роль правонарушителя, суд апелляционной инстанции соглашается с выводом суда первой инстанции о невозможности применения к совершенному Обществом правонарушению статьи 2.9 КоАП ввиду его малозначительности, поскольку оно посягает на установленный порядок в области распространения рекламы.

Повторно проверив порядок привлечения заявителя к административной ответственности, суд апелляционной инстанции также не установил со стороны Управления процессуальных нарушений при производстве по делу об административном правонарушении. Общество надлежащим образом было уведомлено о времени и месте составления протокола об административном правонарушении и рассмотрения дела. При совершении указанных процессуальных действий присутствовал полномочный представитель Общества.

Постановление от 16.02.2012 вынесено Управлением в пределах срока давности, предусмотренного статьей 4.5 КоАП.

Наказание в виде административного штрафа назначено Обществу по правилам статей 4.1, 4.2, 4.3 КоАП, с учетом характера правонарушения и обстоятельств его совершения, в минимальном размере санкции, предусмотренной частью 1 статьи 14.3 КоАП.

При этих условиях суд первой инстанции правомерно отказал Обществу в удовлетворении требования.

Доводы, заявленные Обществом в апелляционной жалобе, судом апелляционной инстанции рассмотрены и в силу вышеизложенного признаются несостоятельными.

Оснований для отмены обжалуемого решения Арбитражного суда Чувашкой Республики - Чувашии не имеется.

Нарушений норм процессуального права, являющихся в соответствии с частью 4 статьи 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в любом случае основаниями для отмены решения арбитражного суда первой инстанции, не установлено.

С учетом изложенного апелляционная жалоба Общества по приведенным в ней доводам удовлетворению не подлежит.

Исходя из положений части 4 статьи 208 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации вопрос о распределении расходов по государственной пошлине с апелляционной жалобы не рассматривался.

Руководствуясь статьями 268, 269, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Первый арбитражный апелляционный суд

**ПОСТАНОВИЛ:**

решение Арбитражного суда Чувашской Республики - Чувашии от 28.12.2012 по делу № А79-5127/2012 оставить без изменения, апелляционную жалобу открытого акционерного общества Банк «Кузнецкий» - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа в двухмесячный срок со дня его принятия только по основаниям, предусмотренным частью 4 статьи 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председательствующий судья

И.А. Смирнова

Судьи

Т.А. Захарова

Е.А. Рубис