



**АРБИТРАЖНЫЙ СУД
ЧУВАШСКОЙ РЕСПУБЛИКИ-ЧУВАШИИ**

Именем Российской Федерации

Р Е Ш Е Н И Е

г. Чебоксары
01 апреля 2014 года

Дело № А79-241/2014

Резолютивная часть решения объявлена 25 марта 2014 года. Полный текст решения изготовлен 01 апреля 2014 года.

Арбитражный суд в составе: судьи Каргиной Н.А.
при ведении протокола судебного заседания секретарем Рыбкиной К.В.,
рассмотрев в открытом судебном заседании дело по заявлению
закрытого акционерного общества "ЭР-Телеком Холдинг"
к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Чувашской Республике -
Чувашии
об оспаривании постановления о привлечении к административной
ответственности,
при участии:
от заявителя- Чарушиной Е.В. по доверенности №138 от 06.07.2012,
от Управления- Ланская Г.Ю. по доверенности от 28.11.2013,
установил:

закрытое акционерное общество «ЭР-Телеком Холдинг» (далее – заявитель, Общество) обратилось в Арбитражный суд Чувашской Республики с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Чувашской Республике - Чувашии (далее – Управление, административный орган) о признании незаконным постановления от 13.12.2013 о наложении штрафа по делу № 45-АР-2013 об административном правонарушении, которым Обществу назначено наказание виде штрафа в размере 100 000 руб.

Заявление мотивировано следующим.

Решением от 28.11.2013 по делу № 49-Р-2013 Управление признало ненадлежащей рекламу услуг связи доступа в сеть Интернет заявителя, распространенную на щитовой конструкции, установленной по ул. Ю.Фучика между Сугутским мостом и пересечением с ул. Б. Хмельницкого города Чебоксары, как нарушающую требования части 7 статьи 5 Закона «О рекламе». 02.12.2013 составлен протокол об административном правонарушении. 13.12.2013 вынесено постановление о наложении штрафа по делу № 45-АР-2013 об административном правонарушении.

Общество указывает, что информация, размещенная на рекламном щите, подпадает под признаки рекламы и содержит все ее признаки. Управление не проводило замеры и расчеты по определению размера шрифта и расстояния, с которого дополнительный текст может быть прочитан, не использовало ни одну из имеющихся в практике методик по определению размера шрифта. Информация не является затруднительной для прочтения, не вводит потребителей в заблуждение. Закон «О рекламе» не содержит требования к размеру шрифта в рекламе. Стоимость услуг, взимаемая с абонентов фактически, и указанная в рекламе, совпадают. В материалах дела отсутствуют какие-либо документы, жалобы от потребителей о нечитаемости рекламы и о введении их в заблуждение. Считает, что событие и состав административного правонарушения отсутствуют.

В судебном заседании представитель заявителя заявленное требование поддержал в полном объеме по изложенным в заявлении основаниям.

Представитель Управления заявление не признает, указывая, что указание существенной информации в рекламе формальным способом, например, мелким, неразборчивым, нечитаемым шрифтом лишает потребителей возможности получить сведения об объекте рекламы в полном объеме, и существенная информация является для них недоступной.

Выслушав представителей лиц, участвующих в деле, изучив материалы дела, суд установил следующее.

На основании приказа от 25.02.2013 № 77 проведена проверка соблюдения ЗАО «ЭР-Телеком Холдинг» законодательства Российской Федерации о рекламе, в ходе которой выявлен факт распространения на щитовой рекламной конструкции, установленной по ул. Ю. Фучика между Сугутским мостом и пересечением с ул. Б. Хмельницкого города Чебоксары, рекламы услуг связи, содержащей признаки нарушения части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

На основании акта проверки соблюдения требований законодательства Российской Федерации о рекламе от 25.02.2013 года реклама на щитовой рекламной конструкции, установленной по ул. Ю. Фучика между Сугутским мостом и пересечением с ул. Б. Хмельницкого города Чебоксары содержит признаки нарушения пункта 2 части 3 статьи 3, части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

Решением Управления от 28.11.2013 по делу № 49-Р-2013 реклама на щитовой рекламной конструкции, установленной по ул. Ю. Фучика между Сугутским мостом и пересечением с ул. Б. Хмельницкого города Чебоксары, признана ненадлежащей в связи с нарушением требований части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

02.12.2013 в отношении Общества составлен протокол об административном правонарушении № 45-АР-2013.

Постановлением от 13.12.2013 по делу № 45-АР-2013 Общество привлечено к административной ответственности, предусмотренной частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, в виде штрафа в размере 100 000 рублей.

Не согласившись с данным постановлением, Общество оспорило его в судебном порядке.

В соответствии с частью 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.

Частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность за нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе.

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.

Согласно статье 3 Федерального закона «О рекламе» от 13.03.2006 № 38-ФЗ 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.

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).

На основании положений 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.

Из материалов дела следует, что на щитовой рекламной конструкции, установленной по ул. Ю. Фучика между Сугутским мостом и пересечением с ул. Б. Хмельницкого города Чебоксары, размещена реклама следующего содержания: «Превращаем Дом в стадион за 444 руб./мес. Интернет 50 мбит/с+ ТВ Дом.ru. Подключись 8 800 333 7000. www.DOM.RU». Указанная информация занимает большую часть рекламной площади и выполнена крупным шрифтом.

В нижней части рекламной площади размещена информация, выполненная мелким шрифтом: «HD (High Definition) – высокое разрешение, указанная скорость максимальная, фактически зависит от используемого протокола обмена данными,

характеристик абонентской линии, условий оказания услуг по тарифу и иных условий, указанных в описании услуги и может быть ниже. Указана цена по акции «Скоростной Дом.ru 50. Пакет Нью» за первые два месяца при подключении по акции «Комплексное предложение» с 15.01.2013 по 31.03.2013 г. к Интернет по тарифу Дом.ru 50, кабельному ТВ по тарифу «Базовый», далее на условиях и по ценам акции «Комплексное предложение». Подключение при наличии технической возможности и без дополнительной платы. Перед заключением договора необходимо ознакомиться с подробностями на www.dom.ru. ЗАО «ЭР-Телеком Холдинг».

Поскольку распространенная заявителем реклама услуги доступа в сеть Интернет направлена на формирование у потребителей желания ею воспользоваться, то существенной является не только информация, привлекательная для потребителя, но и информация, способная обмануть ожидания, сформированные у потребителей такой рекламой.

Отсутствие в рекламе какой-либо существенной части информации об оказываемой услуге приводит к искажению смысла рекламы и способствует введению в заблуждение потребителей, имеющих намерение воспользоваться рекламируемой услугой.

Суд считает, что распространенная Обществом в рекламе информация (л.д. 62-75, 106) может ввести в заблуждение потребителей данной услуги. Так, часть существенной информации, которая может повлиять на намерение покупателя воспользоваться рекламируемым предложением и необходимая ему для осуществления выбора тарифного плана, выполнена более мелким шрифтом, что указанная скорость (50 мбит/с) является максимальной, в действительности скорость фактически зависит от используемого протокола обмена данными, характеристик абонентской линии, условий оказания услуг по тарифу и иных условий, указанных в описании услуги и может быть ниже выполнена мелким шрифтом и расположена отдельно от основного текста рекламы.

Информация о снижении скорости передачи данных в зависимости от используемого протокола обмена данными, характеристик абонентской линии, условий оказания услуг по тарифу и иных условий, указанных в описании услуги является существенной. Недоступная для потребителя часть информации о рекламируемой услуге содержит часть существенной информации о рекламируемом тарифном плане, об условиях его приобретения или использования, при этом искажается смысл информации, выполненной крупным шрифтом, и вводится в заблуждение потребители рекламы.

Таким образом, информация, указанная на рекламном панно мелким шрифтом, не доведена до потребителей надлежащим образом, в виду чего потребители вводятся в заблуждение в отношении предоставляемой услуги. Формальное присутствие в рекламе условий, напечатанных мелким, нечитаемым шрифтом, не позволяет потребителю воспринимать данные сведения и не может рассматриваться как их наличие.

Существенные условия, позволяющие потребителям оценить характеристики тарифного плана сети Интернет, предоставляемые оператором связи в совокупности, в тексте рекламы фактически отсутствуют, и действительная информация о рекламируемой услуге искажается.

Как разъяснено в пункте 28 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики

применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», если в рекламе информация изображена таким образом, что она не воспринимается или плохо воспринимается потребителем (шрифт (кегель), цветовая гамма и тому подобное), и это обстоятельство приводит к искажению ее смысла и вводит потребителей рекламы, то данная информация считается отсутствующей, а соответствующая реклама ненадлежащей в силу того, что она не содержит существенной информации о рекламируемом товаре, условиях его приобретения или использования (часть 7 статьи Закона о рекламе).

Доводы заявителя о том, антимонопольным органом для вычисления размера шрифта не применена формула ФГУП «МНТК «Микрохирургия глаза им. Федорова С.Н.» и не доказан факт снижения скорости трафика, судом не принимаются как не имеющие правового значения при разрешении настоящего дела.

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

Обстоятельства дела свидетельствуют о том, что обществом не были предприняты необходимые и достаточные меры по соблюдению требований законодательства, при этом какие-либо неустранимые препятствия для их надлежащего исполнения отсутствовали. При должной степени заботливости и осмотрительности Общество имело возможность для соблюдения установленных требований законодательства о рекламе.

При таких обстоятельствах, суд считает обоснованным вывод Управления о наличии в действиях Общества состава административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Оснований для признания содеянного малозначительным суд также не усматривает.

Применение статьи 2.9 КоАП РФ является правом, а не обязанностью суда. В данном случае суд не усматривает оснований для признания совершённого Обществом правонарушения малозначительным.

Как разъяснено в пунктах 18, 18.1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации 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. Данные обстоятельства в силу частей 2 и 3 статьи 4.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях учитываются при назначении административного наказания. Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях и

производится с учётом положений пункта 18 настоящего Постановления применительно к обстоятельствам конкретного совершенного лицом деяния.

Суд не усматривает каких-либо исключительных оснований для признания совершённого правонарушения малозначительным, так как указанное нарушение требований законодательства о рекламе представляет угрозу охраняемым общественным отношениям и вводит в заблуждение потребителей относительно рекламируемых услуг.

С учётом всех обстоятельств дела Управлением применена законная мера ответственности.

В связи с изложенным заявление Общества не подлежит удовлетворению.

Вопрос о взыскании государственной пошлины по делу не рассматривается, поскольку в соответствии с частью 4 статьи 208 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации заявление об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности государственной пошлиной не облагается.

Руководствуясь статьями 167 – 170, 176, 211 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

Р Е Ш И Л:

В удовлетворении заявления о признании незаконным и отмене постановления Управления Федеральной антимонопольной службы по Чувашской Республике – Чувашии от 13.12.2013 по делу № 45-АР-2013 о привлечении закрытого акционерного общества «ЭР-Телеком Холдинг» к административной ответственности, предусмотренной частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, отказать.

Решение может быть обжаловано в Первый арбитражный апелляционный суд через Арбитражный суд Чувашской Республики в течение десяти дней с момента его принятия.

Решение, если оно было предметом рассмотрения в арбитражном суде апелляционной инстанции, может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа только по основаниям, предусмотренным частью 4 статьи 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Судья

Н.А. Каргина