

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

115191, г.Москва, ул. Большая Тульская, д. 17

<http://www.msk.arbitr.ru>**ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
РЕШЕНИЕ**

г. Москва
07 марта 2012 года

Дело № А40-77638/11
154-648

Резолютивная часть решения объявлена 29 марта 2012 года.
Полный текст решения изготовлен 07 марта 2012 года.

Арбитражный суд г. Москвы в составе:

судьи Полукарова А.В.

при ведении протокола судебного заседания секретарем судьи – Даньшиной Ю.А.

рассматривает в судебном заседании дело по заявлению ОАО АКБ «Авангард»

к ответчику УФАС по Орловской области

о признании незаконным и отмене постановления № 74 по делу № 040-11РЗ от 16.06.2011г.

в судебное заседание явились:

от истца (заявителя): по доверенности № 052/960 от 07.09.2011г. Спиридонова О.В.

от ответчика: по доверенности № 12/04 от 10.01.2012г. Бочков С.А.

суд,

УСТАНОВИЛ:

ОАО АКБ «Авангард» (далее – Заявитель, Общество) обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании незаконным и отмене постановления № 74 Управления ФАС по Орловской области, по делу № 040-11РЗ от 16.06.2011г. которым заявитель привлечен к административной ответственности по ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

В обоснование своих требований заявитель ссылается на нарушение порядка привлечения заявителя к административной ответственности, а так же на отсутствие события правонарушения.

Ответчик возражал против удовлетворения требований по доводам изложенным в отзыве. В подтверждение правовой позиции по спору ответчик ссылается на фактические обстоятельства по спору, связанные с законностью и обоснованностью оспариваемого Постановления, доказанностью события и вины Общества.

Судом проверено и установлено, что срок, предусмотренный ч. 2 ст. 208 АПК РФ и ч. 1 ст. 30.3 КоАП РФ, заявителем соблюден.

Рассмотрев материалы дела, выслушав доводы заявителя, оценив доводы и возражения лиц, участвующих в деле, а также представленные в дело доказательства в их совокупности, суд приходит к выводу о том, что требования заявителя не подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, 16.06.2011г.Орловским УФАС вынесено оспариваемое постановление № 74, по делу № 040-11 РЗ о привлечении ОАО АКБ «Авангард» к административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства.

Не согласившись с указанным постановлением, Общество обратилось в суд с заявлением о признании указанного постановления незаконным.

В соответствии с ч.ч. 6, 7 ст. 210 АПК РФ судом проверено и установлено, что протокол об административном правонарушении и оспариваемое постановление составлены уполномоченными должностными лицами ответчика в соответствии с их полномочиями, предусмотренными п. 62 ч. 2, ч. 4 ст. 28.3 КоАП РФ, ч. 2 ст. 23.48 КоАП РФ, Положением о Федеральной антимонопольной службе, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 г. № 331 и Положением о территориальном органе Федеральной антимонопольной службы, утвержденного Приказом ФАС России от 15.12.2006 г. № 324.

В соответствии со статьей 33 Федерального закона № 38-ФЗ от 13.03.2006 года «О рекламе» (далее - Закон «О рекламе»), Положением о территориальном органе Федеральной антимонопольной службы (пункты 4.5; 5), Управление осуществляет функции по государственному контролю за соблюдением требований законодательства Российской Федерации о рекламе.

Как следует из материалов дела, 21.10.2010 в результате осуществления государственного контроля за соблюдением требований Закона «О рекламе» Орловским УФАС России было выявлено, что в печатном СМИ - газете «Просторы России» №42 (878) от 20.10.2010 г. на странице 21 распространялась информация следующего содержания: «Реклама. Зарплатный проект для Вашей компании. Идеально подходит для алого и крупного бизнеса. Кредиты предприятию: целевые в размере ФОТ, под 7% годовых в рублях, без комиссий и без залога. Карты сотрудникам бесплатно: международные платежных систем, кредитные и дебетовые, с логотипом предприятия. Зачисление бесплатно: мгновенно или в установленное руководством время. Ведомости: в режиме «он-лайн», бесплатно, импорт из 1С. Кредиты сотрудникам на спецусловиях: потребительские на карты, льготные автокредиты. Реализация посредством «Авангард Интернет-Банк». Подключение бесплатно. Банк Авангард. Более 200 офисов в 35 регионах. 8 800 55 99 93 (звонок по России бесплатный). (4862) 73-44-77 www.avansard.ru ОАО АКБ «Авангард». Генеральная лицензия банка России №2878 от 29.11.2002 г.» (далее по тексту - «Зарплатный проект»).

25.10.2010 года Управлением в адрес ОАО «Редакция Просторы России» был направлен запрос о предоставлении информации (исх. №3405/04 от 25.10.2010г.), которым запрашивались необходимые сведения.

29.10.2010 г. ОАО «Редакция Просторы России» представило в адрес Управления письменные пояснения (вх. №7541 от 08.11.2010 г.) и необходимые документы.

17.11.2010 года Управлением был направлен запрос в ФАС России (исх. №3716/04) с целью получения полномочий по возбуждению и рассмотрению дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в отношении ОАО АКБ «Авангард» и ООО «РА «Афина - Паллада».

21.12.2010 года в адрес Управления поступило письменное уведомление (исх. №АК/43144 от 06.12.2010) ФАС России о наделении Орловского УФАС России полномочиями по возбуждению и рассмотрению дела по признакам нарушения законодательства о рекламе в отношении ОАО АКБ «Авангард» и ООО «РА «Афина - Паллада».

На основании изложенного, 17.01.2011 года Управлением было возбуждено дело №004-11/04РЗ в отношении ОАО АКБ «Авангард» и ООО «РА «Афина - Паллада» по признакам нарушений части 7 статьи 5, части 3 статьи 28 Закона «О рекламе».

По результатам рассмотрения дела, комиссия, признала ненадлежащей рекламу финансовых услуг «Зарплатный проект» распространяемую ОАО АКБ «Авангард» в печатном СМИ - газете «Просторы России» №42 (878) от 20.10.2010г., поскольку в ней нарушены требования пункта 4 части 3 статьи 5, части 7 статьи 5, части 3 статьи 28 Закона «О рекламе».

На основании изложенного, ОАО АКБ «Авангард» было выдано предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Согласно предписания, ОАО АКБ «Авангард» предписывалось: прекратить нарушение пункта 4 части 3 статьи 5, части 7 статьи 5, части 3 статьи 28 Закона «О рекламе», а именно: распространять любыми способами рекламу кредитных продуктов, противоречащую требованиям пункта 4 части 3 статьи 5, части 7 статьи 5, части 3 статьи 28 Закона «О рекламе».

В срок до 26.04.2011г., ОАО АКБ «Авангард» необходимо было представить в Орловское УФАС России, письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания в срок до 26 апреля 2011 года.

21.03.2011 года Управлением было возбуждено дело №040-11РЗ об административном правонарушении и проведении административного расследования в отношении юридического лица ОАО АКБ «Авангард» и должностных лиц ОАО АКБ «Авангард».

Определением о возбуждении дела №040-11 РЗ об административном правонарушении и проведении административного расследования у ОАО АКБ «Авангард» были запрошены следующие документы и сведения: Кто является должностным лицом ОАО АКБ «Авангард», ответственным за изготовление и распространение рекламы «Зарплатный проект» с нарушением законодательства Российской Федерации о рекламе. Копия должностной инструкции лица ответственного за изготовление и распространение рекламы «Зарплатный проект». Письменное объяснение должностного лица ОАО АКБ «Авангард» о причинах, по которым произошло нарушение требований законодательства Российской Федерации о рекламе при распространении рекламы «Зарплатный проект».

Как следует из ответа ОАО АКБ «Авангард» от 14.04.2011 года: в ОАО АКБ "АВАНГАРД" не определено должностное лицо, ответственное за изготовление и распространение рекламы «Зарплатный проект», в связи с отсутствием в ОАО АКБ "АВАНГАРД" должностного лица, ответственного за изготовление и распространение рекламы «Зарплатный проект», предоставить запрошенную Управлением ФАС по Орловской области должностную инструкцию объективно не представляется возможным.

Согласно доводам заявителя, действия Банка по распространению рекламы «Зарплатный проект» в газете «Просторы России» №42 от 20.10.20 Юг не содержит оснований для привлечения к ответственности, предусмотренных ч.1 ст. 14.3 КоАП РФ по следующим основаниям.

В силу ч. 1 ст. 5 Закона «О рекламе» 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.

Общие требования к рекламе установлены в ст. 5 ФЗ «О рекламе», в соответствии с которой реклама должна быть достоверной. Недостоверная реклама не допускается.

Вместе с тем, Закон о рекламе не определяет, что понимается под «существенной информацией» о товаре (услуге) и условиях его приобретения. В связи с чем, Банк полагает, что понятие «существенная информация» не может трактоваться как требование о наличии всех существенных условий предлагаемого в рекламе договора. По общему правилу реклама может не содержать полной информации об услуге и условиях его приобретения. Однако, информация, которая доводится до потребителя, должна быть достоверной, т.е. соответствовать действительности. ОАО АКБ "АВАНГАРД" заявляет, что реклама «Зарплатный проект» содержит достоверные сведения о рекламируемом кредитном продукте и строго соответствует условиям заключаемых с потребителями договоров.

Часть 3 статьи 28 ФЗ «О рекламе» устанавливает: «Если реклама услуг, связанных с предоставлением кредита, использованием 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».

Тем самым, Управление ФАС по Орловской области не указывает какие именно условия, определяющие фактическую стоимость кредита не содержатся в рекламе.

05.05.2011г. в отношении ОАО АКБ «Авангард» составлен протокол об административном правонарушении, законный представитель Общества не явился, уведомлен, о чем свидетельствует, уведомлении от 20.04.2012г. с отметкой о получении от 26.04.2011г.

Определением от 19.05.2011г., Управлением для подтверждения надлежащего извещения Общества, срок рассмотрения был продлен на 1 месяц.

16.06.2011г. в отсутствие законного представителя ОАО АКБ «Авангард» извещенного надлежащим (уведомление с отметкой о вручении от 31.05.2011г.) было рассмотрено дело № 040-11 РЗ об административном правонарушении и вынесено постановление № 47, которым ОАО АКБ «Авангард» по ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ было привлечено к административной ответственности в виде административного штрафа в размере 100 000 руб.

Таким образом, суд приходит к выводу, что нормы процессуального права, установленные КоАП РФ при рассмотрении дела №040-11/РЗ Управлением соблюдены в полном объеме.

В силу части 2 ст. 211 АПК РФ, п. 17 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 27.01.2003 № 2 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» и п. 10 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дела об административных правонарушениях» подобные нарушения порядка привлечения к административной ответственности являются основанием для признания незаконным и отмены оспариваемого постановления административного органа.

Так же следует отметить, что судом, так же учтено, что согласно материалам дела Открытое акционерное общество акционерный коммерческий банк "АВАНГАРД" (далее – Общество) обратилось в Арбитражный суд Орловской области с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Орловской области (далее – Управление, УФАС, антимонопольный орган) о признании недействительными решения от 16.03.2011 № 786/04 о признании ненадлежащей рекламы финансовых услуг "Зарплатный проект", распространяемой Обществом в печатном СМИ - газете "Просторы России" от 20.10.2010 № 42 (878), и предписания от 16.03.2011 № 787/04 по делу № 004- 14/04РЗ о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Решением суда от 25.07.2011 заявленные требования удовлетворены частично. Суд признал предписание Управления от 16.03.2011 № 787/04 по делу № 004-14/04РЗ недействительным, взыскал с Управления в пользу Общества 2000 рублей расходов по оплате госпошлины по заявлению, в удовлетворении заявленного Обществом требования о признании недействительным решения от 16.03.2011 № 786/04 по делу № 004-14/04РЗ отказал. Постановлением апелляционной инстанции от 28.10.2011 решение суда оставлено без изменения.

Постановлением Федерального арбитражного суда Центрального округа от 27.02.2012г., решение Арбитражного суда Орловской области от 25.07.2011 и постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.10.2011 по делу № А48-1886/2011 в части признания недействительным предписания УФАС по Орловской области от 16.03.2011 №787/04 по делу № 004-11/04 РЗ отменено. Тем самым ОАО АКБ «АВАНГАРД» отказано в удовлетворении его требования в этой части.

Таким образом вступившим в законную силу решением суда признано законным Решение УФАС по орловской области которым заявитель признан нарушившим

законодательство «О рекламе» и на основании которого было вынесено оспариваемое постановление.

На основании изложенного, суд считает, что постановление УФАС от 16.06.2011 №74 по делу № 004-11/04 РЗ соответствует действующему законодательству и не нарушает права и законные интересы Общества.

Судом проверены все доводы заявителя, но они не могут служить основанием для удовлетворения заявленных требований, так как они не подтверждены доказательствами и противоречат материалам дела, тем самым судом не установлено оснований для отмены постановления №74 по делу № 004-11/04.

На основании ст. ст. 1.5, 2.1, 4.1, 4.5, 14.3, 24.5, 25.1, 28.2, 29.7, 29.10, 30.7 КоАП РФ, руководствуясь ст. ст. 27, 29, 65, 71, 167-170, 210, 211 АПК РФ, суд

РЕШИЛ:

Заявление ОАО АКБ «Авангард» о признании незаконным и отмене постановления Управления федеральной антимонопольной службы по Орловской области по делу № 040-11РЗ от 16.06.2011г. № 74 о наложении штрафа по ст.14.3 ч.1 КоАП РФ на ОАО АКБ «Авангард» ОГРН 1027700367507, расположенное по адресу: г. Москва, ул. Садовническая, д. 12 стр.1 - оставить без удовлетворения полностью.

Решение может быть обжаловано в Девятый арбитражный апелляционный суд в течение десяти дней со дня его принятия.

Судья

А. В. Полукаров