



## АРБИТРАЖНЫЙ СУД АСТРАХАНСКОЙ ОБЛАСТИ

414014, г. Астрахань, пр. Губернатора Анатолия Гужвина, д. 6

Тел/факс (8512) 48-23-23, E-mail: [info@astrahan.arbitr.ru](mailto:info@astrahan.arbitr.ru)

<http://astrahan.arbitr.ru>

Именем Российской Федерации

### РЕШЕНИЕ

г. Астрахань  
20 ноября 2012 года

Дело №А06-5796/2012

Резолютивная часть решения объявлена 14 ноября 2012 года.

Полный текст решения изготовлен 20 ноября 2012 года.

Арбитражный суд Астраханской области

в составе судьи Мирекиной Е.И.

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Ефремовой Ю.С.

рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению

Общества с ограниченной ответственностью "Радиосеть"

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Астраханской области

о признании незаконным решения от 21.06.2012 по делу № 28-Р-05-12,

с привлечением к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора - Пантюлина Александра Владимировича,

при участии:

от заявителя – Казакова В.Ю. – представителя по доверенности от 20.04.2012,

от заинтересованного лица - Евдошенко А.В. – представителя по доверенности № 11 от 23.01.2012, Камакиной Т.Н. – представителя по доверенности № 9 от 19.01.2012,

от Пантюлина А.В. – Казакова В.Ю. – представителя по доверенности от 11.04.2012 г. № 30 АА 0138256,

с участием специалистов: Завьяловой Е.В., Целовальникова И.В.,

### У С Т А Н О В И Л :

Общество с ограниченной ответственностью "Радиосеть" обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании незаконным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Астраханской области от 21.06.2012 по делу № 28-Р-05-12.

Представитель заявителя заявленные требования поддержал, считает, что принятое решение Астраханского УФАС России незаконно, противоречит части 1 статьи 28 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе).

Представители Астраханского УФАС России (заинтересованное лицо) считают доводы заявителя несостоятельными, в удовлетворении заявленных требований просят отказать.

Представитель третьего лица поддержал позицию заявителя, считает решение антимонопольного органа незаконным.

В судебном заседании от 07.11.2012 в порядке статьи 163 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации объявлялся перерыв до 14.11.2012 года, для рассмотрения ходатайства заявителя о назначении судебной лингвистической экспертизы рекламного аудиоролика.

Заслушав пояснения специалистов, суд определил в удовлетворении ходатайства о назначении судебной лингвистической экспертизы рекламного аудиоролика отказать.

Заслушав объяснения лиц, участвующих в деле и исследовав представленные доказательства, суд считает, что заявление общества удовлетворению не подлежит по следующим основаниям.

В соответствии с ч.1 ст. 33 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее Закон о рекламе) ФАС России в пределах предоставленной компетенции осуществляет полномочия государственного надзора за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе.

Согласно п. 5.3.1.1 Положения о территориальном органе Федеральной антимонопольной службы, утвержденного Приказом Федеральной антимонопольной службы России от 26.01.2011 г. № 30 (далее — Положение), ФАС России осуществляет контроль за соблюдением коммерческими и некоммерческими организациями, федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления законодательства о рекламе.

Согласно п 5.3.10 Положения, п. 20 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 17.08.2006 №508 (далее — Правила), ФАС России возбуждает и рассматривает дела о нарушениях антимонопольного законодательства и законодательства о рекламе.

Аналогичными полномочиями в части предоставленной компетенции в соответствии с Положением о территориальном органе Федеральной антимонопольной службы, утвержденным Приказом ФАС России от 26.01.2011 №30, наделено Астраханское УФАС России.

В период с 27 февраля 2012 г. по 31 марта 2012 г. в эфире радиостанции «Юмор FM-Астрахань», вещание которой осуществляется на территории Астраханской области (свидетельство о регистрации средства массовой информации ЭЛ №ТУ30-00131 от 18.04.2011), распространялась реклама, состоящая из звуковой информации следующего содержания: «20 долларов в подарок? До 75 процентов в месяц? Где? МММ 2011! Ахматовская, 5 возле музея Боевой Славы. Мы Можем Многое! Телефон: 9-9-5-9-9-6.» (далее - Реклама, рекламный ролик).

В пункте 1 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 г. N 38-ФЗ "О рекламе" (далее - Закон) определено, что 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 (пункт 2 статьи 3 Закона). Ненадлежащая реклама - это реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации (пункт 4 статьи 3 Закона).

Частью 7 статьи 5 Закона предусмотрено, что недобросовестная, недостоверная

реклама не допускается, как не допускается и 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.

Согласно п.2 ст.4 Закона о защите конкуренции, финансовая услуга - 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.

Отличительным признаком финансовой услуги является характер связанной с ней деятельности - привлечение и/или размещение денежных средств юридических и физических лиц. ( п.2 ст.4 Закона о защите конкуренции)

В соответствии с ч.1 ст.28 Закона о рекламе, реклама банковских, страховых и иных финансовых услуг должна содержать наименование или имя лица, оказывающего эти услуги.

В рамках ст.28 Закона о рекламе, финансовые услуги включают не только те виды финансовых услуг, которые указаны в п.2 ст.4 Закона о защите конкуренции, но и иные услуги, которые связаны с привлечением и/или размещением денежных средств юридических и физических лиц и оказываются не только субъектами, обозначенными в п.6 ст.4 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с пунктом 24 Постановления Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 08.10.2012 года «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» - в соответствии с [частями 1 и 3 статьи 28](#) Закона о рекламе в рекламе должны быть указаны наименование или имя лица, оказывающего банковские, страховые и иные финансовые услуги, а также условия оказания этих услуг.

Наличие в рекламе информации о возможности получения (уточнения) сведений об условиях оказания соответствующих услуг у сотрудников организации, предоставляющей такие услуги, или иных консультантов, обладающих необходимыми сведениями об условиях оказания данных услуг, не освобождает рекламодателя от исполнения обязанности опубликования в рекламном объявлении условий оказания банковских, страховых и иных финансовых услуг, влияющих на их стоимость, если в рекламе сообщается хотя бы одно из таких условий.

Таким образом, из системного анализа положений Закона о рекламе следует, что требование [части 1 статьи 28](#) этого Закона корреспондирует с [частью 7 статьи 5](#) Закона.

Указанные нормы приняты в интересах потребителя, с целью формирования у него правильного (неискаженного и относительно полного) представления о рекламируемом объекте (услуге).

Текст рассматриваемой рекламы свидетельствует о распространении рекламы финансовых услуг.

Согласно [части 7 статьи 38](#) Закона ответственность за нарушение требований, установленных, в частности, [частью 1 статьи 28](#) Закона несет рекламодатель, которым, в силу [пункта 7 статьи 3](#) Закона является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Как следует из материалов дела, ООО «Радиосеть» с одной стороны и Пантюлин Александр Владимирович, с другой стороны, заключили договор № 119/Ю от 29.12.2011 года на оказание рекламных услуг, согласно которого общество взяло на себя обязанность по оказанию услуг по предоставлению эфирного времени для размещения рекламных материалов заказчика в радиопрограмме.

В период с 15 января 2012 года по 31 января 2012 года и с 01 февраля 2012 года и по 15 февраля 2012 года, с 27 февраля 2012 года по 31 марта 2012 года было произведено

размещение рекламного ролика «МММ» на радиостанции «Юмор-FM-Астрахань». ( том 1 л.д.64-66)

Реклама, состояла из звуковой информации следующего содержания: «20 долларов в подарок? До 75 процентов в месяц? Где? МММ 2011! Ахматовская, 5 возле музея Боевой Славы. Мы Можем Многое! Телефон: 9-9-5-9-9-6.»

В соответствии с заключением специалистов-лингвистов, построение указанной звуковой информации с концентрацией внимания на фразах «20 долларов в подарок?» и «До 75 процентов в месяц?» свидетельствует о рекламе финансовых операций с очень большой доходностью.

Как следует из [Постановления](#) Конституционного Суда Российской Федерации от 04.03.1997 г. N 4-П "По делу о проверке конституционности статьи 3 Федерального закона от 18 июля 1995 года "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. Соответственно для положений Федерального [закона](#) "О рекламе" возможно применение понятий и терминов, установленных в Федеральном [законе](#) "О защите конкуренции".

Однако необходимо учитывать, что Федеральный [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 Федерального [закона](#) "О рекламе".

Согласно [пункту 2 статьи 4](#) Федерального закона "О защите конкуренции" 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 Федеральному [закону](#) "О защите конкуренции" 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.

Вместе с тем в [статье 28](#) Федерального закона "О рекламе" (реклама финансовых услуг) содержатся также требования, предъявляемые к рекламе 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.

Учитывая приоритет норм Федерального [закона](#) "О рекламе" перед нормами Федерального [закона](#) "О защите конкуренции" применительно к оценке рекламы, из анализа положений [статьи 28](#) Федерального закона "О рекламе" следует, что в Федеральном законе "О рекламе" под финансовой услугой понимаются не только услуги, прямо указанные в Федеральном законе "О защите конкуренции", но также и другие услуги, связанные с привлечением денежных средств иных лиц. То есть Федеральный [закон](#) "О рекламе" закрепляет более широкое понятие финансовой услуги, чем Федеральный [закон](#) "О защите конкуренции".

Для целей Федерального [закона](#) "О рекламе" необходимо также учитывать правовое

регулирование финансовых услуг, установленное иными нормативными актами.

Согласно [пункту 1 статьи 28](#) Федерального закона "О рекламе" 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).

Потребителю важно знать, какое лицо делает заманчивое предложение о денежных вложениях. Поэтому в рекламе банковских, страховых и иных финансовых услуг в обязательном порядке следует указывать наименование или имя лица, оказывающего эти услуги.

Следовательно, указание правильных реквизитов лица, предоставляющего финансовые услуги, является одной из гарантий соблюдения информационного права потребителей.

С этой точки зрения требование [части 1 статьи 28](#) Закона корреспондирует с нормой [части 7 статьи 5](#) Федерального закона "О рекламе", которая не допускает отсутствие в рекламе части существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения и использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители.

[Части 2 и 3 указанной статьи](#) регламентируют содержание рекламы банковских, страховых и иных финансовых услуг, вводя строгие ограничительные требования к сведениям, сообщаемым в рекламе таких услуг.

В широком смысле финансовые услуги - это услуги финансового посредничества.

Виды финансовой деятельности определены в Общероссийском [классификаторе](#) видов экономической деятельности, утвержденном Постановлением Государственного комитета Российской Федерации по стандартизации и метрологии от 06.11.2001 N 454-ст.

Отношения, связанные с рекламой финансовых услуг, могут возникать из договоров банковского вклада, открытия и ведения счетов клиентов, осуществления расчетов по их поручению, приема и хранения ценных бумаг и других ценностей, предоставления кредитов, доверительного управления денежными средствами и иным имуществом и пр.

Инвестиционная деятельность - это вложение инвестиций и осуществление практических действий в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта. Под инвестициями понимаются денежные средства, ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права, иные права, имеющие денежную оценку, вкладываемые в объекты предпринимательской и (или) иной деятельности в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта.

Вложения - это помещение денежных средств, капитала в определенное дело.

Гражданское законодательство регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием, исходя из того, что предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами.

Ключевым словосочетанием в данном контексте является "систематическое извлечение прибыли", т.е. объявление физического или юридического лица, направленное на систематическое извлечение прибыли.

На сайте проекта «МММ» [www.sergey-mavrodi.com](http://www.sergey-mavrodi.com) (и аналогичных сайтах проекта «МММ»), в том числе на сайтах [www.sergey-mavrodi.ms](http://www.sergey-mavrodi.ms), [vyvuw.mmm-rus-2011.ru](http://vyvuw.mmm-rus-2011.ru), [www.mavrodi-mmm-2011.ru/pravila](http://www.mavrodi-mmm-2011.ru/pravila)) содержится аналогичная по содержанию информация, которая указана и в Рекламном ролике: «...такую высокую доходность (до 75% в месяц!)...», «...Любой человек, ставший участником МММ-2011 получает 20\$ в подарок, а также имеет

возможность делать «вклады» от 20% до 75% в месяц (условия получения бонусных 20\$ находятся в разделе «20\$ в подарок!», подробнее о «вкладах» написано в разделе «Виды вкладов»). «Вклад», согласно Толковому словарю русского языка СИ. Ожегова и Н.Ю. Шведовой, - это вложенные куда-нибудь деньги, ценности, а «доходность» — это количество полученных от чего-нибудь доходов.

В рамках рассмотрения Комиссией Астраханского УФАС России дела №28-Р-05-12 осуществлялся сбор необходимой информации о проекте «МММ», в том числе информации, размещенной в сети «Интернет». В сети «Интернет» имеется несколько сайтов, посвященных проекту «МММ», в том числе сайты [www.sergey-mavrodi.com](http://www.sergey-mavrodi.com), [www.sergev-mavrodi.ms](http://www.sergev-mavrodi.ms), [www.mmm-rus-2011.pl](http://www.mmm-rus-2011.pl). Данные сайты являются общедоступными для любых пользователей сети «Интернет». При этом, в нижней части страниц сайта имеется отметка «Все права защищены ©2012 МММ-2011 Сергей Мавроди Официальный сайт».

Таким образом, содержание Рекламы «20 долларов в подарок? До 75% в месяц? Где? МММ 2011...» позволяет говорить о том, что информация «до 75% в месяц» в совокупности с имеющимися сведениями о проекте «МММ 2011» может ассоциироваться именно с увеличением капитала, предоставленного в «МММ 2011» (вх. №4708 от 24.05.2012, исх. №АК/15240 от 16.05.2012).

Данный вывод подтверждается материалами дела, а именно заключением лингвистической экспертизы (вх. №5677 от 20.06.2012), проведенной Центром лингвистических экспертиз Астраханского государственного университета, экспертом - доктором филологических наук, профессором Астраханского государственного университета Завьяловой Еленой Евгеньевной (стаж научной работы - 17 лет).

В судебном заседании суд выслушал пояснения специалиста-руководителя Центра лингвистических экспертиз Целовальникова Игоря Юрьевича, который указал, что, прослушав рекламный ролик, можно говорить о рекламе финансовых операций, поскольку в рекламе акцентировано внимание на двух ключевых фразах «20 долларов» и «до 75% в месяц». Речь в ролике, скорее всего идет о деньгах, поскольку другой предмет рекламирования не указан. В первой фразе «20 долларов» заданной темой являются деньги, во второй «до 75 % в месяц» о большой доходности.

Таким образом, материалами дела и пояснениями специалиста подтверждается, что в Рекламе идет речь об оказании определенного вида финансовых операций (услуг), Рекламный ролик привлекает внимание потенциальных потребителей — слушателей к деятельности, связанной с размещением денежных средств под проценты.

По мнению заявителя, в Решении содержатся противоречивые выводы Комиссии, поскольку договор на распространение рекламного ролика заключен между ООО «Радиосеть» (рекламораспространителем) и Пантюлиным Александром Владимировичем (рекламодателем), являющимся физическим лицом, а нормы ч.1 ст. 28 Закона о рекламе не обязывают рекламораспространителя размещать в рекламном ролике его данные, кроме того, при рассмотрении дела не установлено, что проект «МММ 2011» имеет какую-то ни было, зарегистрированную в соответствии с законодательством, организационно-правовую форму, то есть не может являться финансовой организацией и оказывать финансовые услуги.

Указанный довод заявителя судом отклоняется как необоснованный.

Как следует из анализа норм ч.1 ст. 28 Закона о рекламе и ч. 1 ст. 54 ГК РФ в рекламе банковских, страховых и финансовых услуг необходимо указывать лицо, которое оказывает такие услуги. Если такие услуги предоставляет физическое лицо - индивидуальный предприниматель, то необходимо указать фамилию, имя, отчество лица, а также при наличии статус индивидуального предпринимателя. В случае предоставления таких услуг юридическими лицами - организациями, необходимо указывать на организационно-правовую форму таких организаций (например, закрытые или открытые акционерные общества, кооперативы), а также указывать непосредственное наименование организации.



Привлеченный к участию в деле, гражданин Пантюлин Александр Владимирович в судебное заседание не явился, его представитель в судебном заседании не смог указать предмет рекламирования и лицо, оказывающее рекламируемые услуги. Предположение представителя о рекламировании интерактивного клуба своего подтверждения в судебном заседании не нашло.

Само заключение договора между рекламодателем и рекламораспространителем не свидетельствует о том, что рекламируемые услуги оказываются непосредственно рекламораспространителем.

Вместе с тем, наличие договорных отношений между Пантюлиным А.В. и ООО «Радиосеть» не освобождает рекламодателя и рекламораспространителя от обязанности указывать в Рекламе сведения о лице, которое оказывает финансовые услуги по привлечению и/или размещению денежных средств лиц. В нарушение ч.1 ст.28 Закона о рекламе в рекламном ролике отсутствовали сведения о лице, которое оказывает финансовые услуги по привлечению и/или размещению денежных средств лиц.

Таким образом, вышеуказанные обстоятельства свидетельствуют о необоснованности доводов заявителя о незаконности Решения Астраханского УФАС России М28-Р-05-12 от 21.06.2012 в отношении ООО «Радиосеть».

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 (часть 3 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

При вышеуказанных обстоятельствах суд не находит оснований для удовлетворения требования заявителя.

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

#### **Р Е Ш И Л :**

В удовлетворении заявленных требований ООО «Радиосеть» о признании незаконным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Астраханской области от 21.06.2012 года по делу № 28-Р-05-12 - отказать.

Решение по настоящему делу вступает в законную силу по истечении месячного срока со дня его принятия, если не подана апелляционная жалоба. В случае подачи апелляционной жалобы решение вступает в законную силу со дня принятия постановления арбитражного суда апелляционной инстанции.

Решение может быть обжаловано в порядке апелляционного производства в Двенадцатый арбитражный апелляционный суд в течение месяца со дня его принятия, через Арбитражный суд Астраханской области.

Информация о движении дела может быть получена на официальном интернет – сайте Арбитражного суда Астраханской области: <http://astrahan.arbitr.ru>

**Судья**

**Е.И. Миркина**