



ТРИНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

191015, Санкт-Петербург, Суворовский пр., 65, лит. А
<http://13aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Санкт-Петербург

08 мая 2024 года

Дело №А26-10663/2023

Резолютивная часть постановления объявлена 07 мая 2024 года

Постановление изготовлено в полном объеме 08 мая 2024 года

Тринадцатый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего Мильгевской Н.А.
судей Горбачевой О.В., Фуркало О.В.

при ведении протокола судебного заседания: секретарь Риваненков А.И.
при участии:

от заявителя: Чернобровкин Е.В. по доверенности от 22.12.2023 (онлайн),
от заинтересованного лица: не явился, извещен,

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу (регистрационный номер 13АП-10833/2024) УФАС по Пермскому краю на решение Арбитражного суда Республики Карелия от 15.02.2024 по делу № А26-10663/2023 (судья Таратунин Р.Б.), принятое по иску УФАС по Пермскому краю к ИП Калачеву Ивану Дмитриевичу о запрете распространения рекламы,

установил:

Управление федеральной антимонопольной службы по Пермскому краю (далее – Управление) обратилось в суд с требованиями к индивидуальному предпринимателю Калачеву Ивану Дмитриевичу (далее – Предприниматель) о запрете распространения рекламы следующего содержания: «Предписание от 03 апреля 2023 г. согласно № 102-ФЗ г. Пермь Федеральный закон об обеспечении единства измерений...» посредством листовок в почтовых ящиках многоквартирных жилых домов г. Перми, в том числе в апреле 2023 г., а также всей рекламы подобного содержания, размещаемой иными способами и иной форме с нарушением требований пункта 6 статьи 7 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Решением суда от 15.02.2024 в удовлетворении требований отказано.

Не согласившись с вынесенным решением суда первой инстанции, Управление направило апелляционную жалобу, в которой просит отменить обжалуемое решение суда и принять по делу новый судебный акт об удовлетворении заявленных Управлением требований.

В судебном заседании представитель Управления поддержал доводы апелляционной жалобы.

Предприниматель извещен надлежащим образом о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы с учетом положений части 1 статьи 121 АПК РФ и пункта 16 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 26.12.2017 N 57 "О некоторых вопросах применения законодательства, регулирующего использование документов в электронном виде в деятельности судов общей юрисдикции и арбитражных судов", в судебное заседание своих представителей не направил, что в силу статей 156 и 266 АПК РФ не препятствует рассмотрению апелляционной жалобы.

Информация о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы опубликована на официальном сайте Тринадцатого арбитражного апелляционного суда.

Законность и обоснованность обжалуемого судебного акта проверены в апелляционном порядке.

Как верно установлено судом первой инстанции и подтверждается материалами дела, в Управление поступали жалобы на ненадлежащую рекламу, распространенную посредством листовок по почтовым ящикам жителей многоквартирных домов г. Перми: «Предписание от 03 апреля 2023 г. согласно № 102-ФЗ г. Пермь, Федеральный закон РФ об обеспечении единства измерений ... Согласно Федеральному закону от 26.06.2008 г. № 102-ФЗ «Об обеспечении единства измерений», а также постановлению Правительства РФ от 06.05.2011 г. № 354, индивидуальные приборы учета должны пройти обязательную метрологическую поверку, без проведения которой приборы считаются непригодными для учета водопотребления. Приборы учета воды, установленные в вашей квартире, имеют межпроверочный интервал и нуждаются в обязательной метрологической поверке, без проведения которой приборы считаются непригодными для водопотребления. Обращаем ваше внимание на утвержденный график проведения поверки приборов учета воды в вашем доме: работы по поверке будут производиться с 03 апреля по 30 апреля 2023 года. в целях соблюдения нормативов пользования приборами учета воды и дальнейшей эксплуатации рекомендуем Вам обратиться для оформления заявки по телефону: 8(342)203-11-60. Данное предписание направлено повторно. Составил Кузнецов В.А.».

В рамках дела № 059/05/7-509/2023 антимонопольный орган установил, что рекламодателем спорной рекламы является ИП Калачев И.Д. (номер телефона, указанный в рекламе принадлежит Предпринимателю).

Решением от 21.06.2023 по делу № 059/05/7-509/2023 Пермское УФАС России констатировало, что размещенная посредством листовок в почтовых ящиках многоквартирных домов г. Перми, в том числе в апреле 2023 года, реклама следующего содержания: «Предписание от 03 апреля 2023 г. согласно № 102-ФЗ г. Пермь Федеральный закон РФ об обеспечении единства измерений ...» – является ненадлежащей, поскольку не соответствует требованиям пункта 6 статьи 7 Федерального закона «О рекламе».

На основании этого решения Пермское УФАС России выдало Калачеву И.Д. предписание от 21.06.2023, которым обязало прекратить нарушение требований пункта 6 статьи 7 Федерального закона «О рекламе», а именно не допускать рекламы товаров, подлежащих обязательной сертификации или иному обязательному подтверждению соответствия требованиям технических регламентов, в случае отсутствия такой сертификации или подтверждения такого соответствия, а также работ или услуг по оценке (подтверждению) соответствия, в том числе по приему и рассмотрению документов, необходимых для выполнения

указанных работ и (или) оказания услуг, осуществляемых лицами, не имеющими аккредитации в национальной системе аккредитации (в случае, если получение такой аккредитации предусмотрено законодательством Российской Федерации), либо аккредитованными лицами, но без указания наименования аккредитованного юридического лица или фамилии, имени и (если имеется) отчества аккредитованного индивидуального предпринимателя и уникального номера об аккредитации в реестре аккредитованных лиц.

Решение и Предписание Управления не были обжалованы Предпринимателем в установленном законом порядке.

14.08.2023 в Управление поступила жалоба гражданина о распространении рекламы аналогичного содержания в почтовые ящики многоквартирного жилого дома г. Перми.

Ссылаясь на неисполнение Предпринимателем предписания, а также продолжение распространение указанной рекламы, Управление обратилось в суд с настоящим заявлением.

Суд первой инстанции отказал в удовлетворении заявленных требований, указав «на неисполнимость из-за абстрактности и невозможности запрета того, что и так нормативно запрещено».

Исследовав материалы дела, оценив доводы апелляционной жалобы, проверив правильность применения судом первой инстанции норм материального и процессуального права, суд апелляционной инстанции приходит к следующим выводам.

В соответствии с пунктом 1 Положения о Федеральной антимонопольной службе, утвержденным Постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 года N 331, Федеральная антимонопольная служба (ФАС России) является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по принятию нормативных правовых актов и контролю за соблюдением антимонопольного законодательства, законодательства в сфере деятельности субъектов естественных монополий (в части установленных законодательством полномочий антимонопольного органа), рекламы, контролю за осуществлением иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства, а также по контролю в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд (за исключением полномочий по контролю в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг по государственному оборонному заказу, а также в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд, не относящихся к государственному оборонному заказу, сведения о которых составляют государственную тайну).

В силу пункта 3 части 2 статьи 33 Федерального закона от 13.03.2006 года N 38-ФЗ "О рекламе" антимонопольный орган вправе предъявлять в суд или арбитражный суд иски о запрете распространения рекламы, осуществляемого с нарушением законодательства Российской Федерации о рекламе.

Частью 1 статьи 65 АПК РФ предусмотрено, что каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений. Обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для принятия государственными органами, органами местного самоуправления, иными органами, должностными лицами оспариваемых актов, решений, совершения действий (бездействия), возлагается на соответствующий орган или должностное лицо.

Согласно п. 1 ст. 3 Закона о рекламе, под рекламой понимается 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.

Пункт 2 указанной статьи определяет объект рекламирования как 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.

Следовательно, рекламой будет являться информация, имеющая объект рекламирования и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования и его продвижение на рынке.

Как верно указала антимонопольный орган, спорная информация является рекламой, так как удовлетворяет всем вышеперечисленным признакам, и имеет объект рекламирования - услуги по проверке приборов учета водопотребления.

Согласно п. 6 ст. 7 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» не допускается реклама товаров, подлежащих обязательной сертификации или иному обязательному подтверждению соответствия требованиям технических регламентов, в случае отсутствия такой сертификации или подтверждения такого соответствия, а также работ или услуг по оценке (подтверждению) соответствия, в том числе по приему и рассмотрению документов, необходимых для выполнения указанных работ и (или) оказания услуг, осуществляемых лицами, не имеющими аккредитации в национальной системе аккредитации (в случае, если получение такой аккредитации предусмотрено законодательством Российской Федерации), либо аккредитованными лицами, но без указания наименования аккредитованного юридического лица или фамилии, имени и (если имеется) отчества аккредитованного индивидуального предпринимателя и уникального номера записи об аккредитации в реестре аккредитованных лиц.

В силу ч. 2 ст. 13 Федерального закона от 26.06.2008 г. № 102-ФЗ «Об обеспечении единства измерений» (далее по тексту также - 102-ФЗ) поверку средств измерений осуществляют аккредитованные в соответствии с законодательством Российской Федерации об аккредитации в национальной системе аккредитации на проведение поверки средств измерений юридические лица и индивидуальные предприниматели.

Приказом Минпромторга России от 31.07.2020 г. № 2510 «Об утверждении порядка проведения поверки средств измерений, требований к знаку поверки и содержанию свидетельства о поверке» также установлена обязанность по проведению поверки средств измерения только аккредитованными хозяйствующими субъектами.

В соответствии с ч. 3 ст. 19 102-ФЗ аккредитация в области обеспечения единства измерений осуществляется в соответствии с законодательством Российской Федерации об аккредитации в национальной системе аккредитации.

Рамочным документом, регламентирующим порядок аккредитации в области обеспечения единства измерений, являются Общие правила по проведению аккредитации в Российской Федерации, утвержденные Постановлением Госстандарта РФ от 30 декабря 1999 г. № 72. В силу них основными целями аккредитации являются обеспечение доверия потребителей к деятельности по подтверждению соответствия продукции, услуг и других объектов установленным требованиям; создание условий для взаимного признания результатов деятельности аккредитованных субъектов на национальном и международном

уровне. Критерии аккредитации, на основании которых оценивается компетентность ее аккредитации, установлены в Государственных стандартах России прямого применения Руководств ИСО/МЭК и нормативных документах, разработанных аккредитующим органом с учетом специфики вида деятельности субъекта аккредитации. При проведении аккредитации должна соблюдаться конфиденциальность информации, составляющей коммерческую тайну заявителя. Функции аккредитующего органа приведены в п. 3.1.1 указанного выше Постановления.

Эксперты по аккредитации принимают участие в рассмотрении документов заявителя, его аттестации и в инспекционном контроле за аккредитованными субъектами.

Заявитель, претендующий на аккредитацию, должен подать в аккредитующий орган официально оформленную заявку и комплект документов, содержащий информацию, необходимую и достаточную для оценки его готовности к аккредитации. Работа по аккредитации включает рассмотрение заявки и представленных документов; аттестацию заявителя; принятие решения об аккредитации или об отказе в аккредитации, оформление и выдачу аттестата аккредитации. Рассмотрение заявки и документов, представленных заявителем, проводит аккредитующий орган с привлечением экспертов по аккредитации, результаты оформляют экспертным заключением. При установлении несоответствия заявителя критериям аккредитации на каком-либо этапе работ по аккредитации аккредитующий орган должен информировать заявителя об отказе в аккредитации с указанием причин отказа.

Аттестацию проводит комиссия, официально назначенная аккредитующим органом, ее состав должен определяться таким образом, чтобы обеспечить компетентную и объективную оценку аккредитуемого субъекта. Состав комиссии и сроки проведения аттестации должны быть согласованы с заявителем. Заявитель вправе представить возражения относительно участия отдельных членов комиссии и сроков проведения аттестации с обоснованием причин возражения. Результаты аттестации оформляют актом. Решение об аккредитации или об отказе в ней принимает аккредитующий орган. Официальным документом, удостоверяющим аккредитацию субъекта, является аттестат аккредитации, вступающий в действие с даты его регистрации в реестре аккредитующего органа. Инспекционный контроль за аккредитованным субъектом организует и проводит в установленном порядке аккредитующий орган. При обнаружении несоответствия аккредитованного субъекта требованиям аккредитации аккредитующий орган в установленном порядке принимает решение о сокращении области аккредитации либо о приостановлении или отмене действия аттестата аккредитации.

В рассматриваемой рекламе отсутствует информация о лице, осуществляющем поверку средств измерения, ссылка на аттестат аккредитации, следовательно, в данной рекламе содержится нарушение требований п. 6 ст. 7 Закона о рекламе.

В соответствии с ч. 4 ст. 3 Закона о рекламе реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

В соответствии с ч. 6 ст. 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований ст. 7 Закона о рекламе несет рекламодатель.

В силу п. 5 ст. 3 Закона о рекламе рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Так, рекламодателем может быть как лицо, заинтересованное в реализации объекта рекламирования (изготовитель товара, продавец товара, лицо,

оказывающее услуги), так и иное лицо, если указанное лицо совершило действия по выбору объекта рекламирования (под которым понимается товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие, на привлечение внимания к которым направлена реклама) и содержания рекламной информации.

При этом отнесение того или иного лица к рекламодателю осуществляется исходя из объекта рекламирования, к которому формируется интерес в рекламе, условий договора о распространении рекламы, а также иных обстоятельств распространения рекламы.

Согласно ответа на запрос ПАО «МТС», абонентом телефонного номера, указанного в рекламной листовке, является ИП Калачев Иван Дмитриевич, в связи с чем Управление верно указало, что рекламодателем является лицо, в чьих интересах распространяется реклама, в данном случае ИП Калачев Иван Дмитриевич.

ИП Калачевым И.Д. допущено неоднократное распространение рекламы с нарушением положений части 6 статьи 7 Федерального закона от 13.03.2006 N 38-ФЗ "О рекламе", доказательств обратного в материалы дела не представлено.

Таким образом, суд апелляционной инстанции приходит к выводу, что реклама, распространяемая Предпринимателем, не отвечает требованиям Федерального закона от 13.03.2006 N 38-ФЗ "О рекламе", в связи с чем ее распространение подлежит запрету.

Указание суда первой инстанции «на неисполнимость из-за абстрактности и невозможности запрета того, что и так нормативно запрещено» является неправомерным, противоречит указанным выше нормам права.

Управление во исполнении Закона № 38-ФЗ законно и обоснованно обратилось в суд с настоящими требованиями, основания для отказа в их удовлетворении у суда первой инстанции отсутствовали, в связи с чем, суд апелляционной инстанции отменяет решение суда первой инстанции, признает требования Управления подлежащими удовлетворению.

На основании изложенного и руководствуясь статьями 269-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Тринадцатый арбитражный апелляционный суд

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда Республики Карелия от 15 февраля 2024 года по делу № А26-10663/2023 отменить.

Требования Управления Федеральной антимонопольной службы по Пермскому краю удовлетворить: запретить индивидуальному предпринимателю Калачеву Ивану Дмитриевичу распространение рекламы следующего содержания: «Предписание от 03 апреля 2023 г. согласно № 102-ФЗ г. Пермь Федеральный закон об обеспечении единства измерений...» посредством листовок в почтовых ящиках многоквартирных жилых домов г. Перми, в том числе в апреле 2023 г., а также всей рекламы подобного содержания, размещаемой иными способами и иной форме с нарушением требований пункта 6 статьи 7 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Постановление может быть обжаловано в Арбитражный суд Северо-Западного округа в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия.

Председательствующий

Н.А. Мильгевская

Судьи

О.В. Горбачева

О.В. Фуркало