

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ****Именем Российской Федерации****РЕШЕНИЕ**

г. Екатеринбург  
04 октября 2010 года

Дело № А60-33243/2009-СР

Резолютивная часть решения объявлена 28 сентября 2010 года  
Полный текст решения изготовлен 04 октября 2010 года

Арбитражный суд Свердловской области в составе судьи И. А. Краснобаевой, при ведении протокола судебного заседания судьей И.А. Краснобаевой, рассмотрел в судебном заседании дело по иску

общества с ограниченной ответственностью «Кальматрон-Н»

к закрытому акционерному обществу «Группа компаний «Пенетрон-Россия», Свердловскому областному обществу защиты прав потребителей «Гарант», Обществу с ограниченной ответственностью «Пенетрон-Донецк»

третье лицо: Свердловское УФАС России

о защите деловой репутации

при участии в судебном заседании:

от истца: А.С. Власов, представитель по доверенности от 05.05.2010 г.

от ответчиков: А.А. Пиджакова, представитель по доверенности № 4 от 09.09.2009 г. (от ЗАО «Пенетрон»), А.П. Яковлев, председатель общества потребителей, протокол, С.С. Крашенинников, представитель по доверенности от 22.09.2010г.

от третьих лиц- явку не обеспечили, уведомлены надлежащим образом

Лица, участвующие в деле, о времени и месте рассмотрения заявления извещены надлежащим образом, в том числе публично, путем размещения информации о времени и месте судебного заседания на сайте суда.

Лицам, участвующим в деле, процессуальные права и обязанности разъяснены. Отводов суду не заявлено.

ООО «Кальматрон-Н» обратилось в Арбитражный суд Свердловской области с иском к Закрытому акционерному обществу «Группа компаний «Пенетрон-Россия» о защите деловой репутации, просит признать несоответствующей действительности и порочащей деловую репутацию истца фразу «№5-«Кальматрон» (ООО «Кальматрон-Н» г. Новосибирск) в соответствии с результатами испытаний вообще не обладают проникающими свойствами, опровергнуть путем обяания ЗАО «ГК «Пенетрон-Россия» опубликовать на официальном сайте ЗАО «ГК «Пенетрон-Россия» опровержение статьи размещенной 16.03.2009г. и 17.03.2009г. посредством опубликования решения суда по настоящему делу.

Представитель ЗАО ГК «Пенетрон» возражает против удовлетворения исковых требований, полагает, что истцом не доказан факт распространения статьи, сведения из которой оспариваются в рамках настоящего дела, полагает, что в статье изложены факты, которые являются достоверными.

Представитель Свердловского УФАС России полностью поддерживает позицию истца указывает на преюдициальность судебного акта по делу А 60-42935/09.

Представитель Свердловского областного общества защиты прав потребителей «Гарант» поддерживает позицию ответчика.

Решением Арбитражного суда Свердловской области от 24 ноября 2009 г. в удовлетворении исковых требований отказано.

Постановлением Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 06 апреля 2010 г. решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

Постановлением Федерального арбитражного суда Уральского округа от 05 июля 2010 г. решение и отменены, дело направлено на новое рассмотрение в Арбитражный суд Свердловской области.

Рассмотрев материалы дела, заслушав доводы сторон, суд

### **УСТАНОВИЛ:**

Истец ссылается на то, что закрытое акционерное общество «Группа компаний «Пенетрон-Россия», которое также является производителем сухих строительных смесей, 16.03.2009г. опубликовало на своем информационном ресурсе статью «Только Пенетрон может называться проникающей гидроизоляцией», в которой содержатся результаты исследования сухих строительных смесей шести отечественных производителей (обществ «Завод кровельных материалов «КровТрейд», «Акватрон», «Гидротекс-ДВ», «Кальматрон-Н», «РАСТРО», Завод гидроизоляционных материалов «Пенетрон»), проведенного обществом защиты прав потребителей «Гарант», и в которой имеется фраза «№ 5 - смесь «Кальматрон-Н» (ООО «Кальматрон-Н»,

г. Новосибирск) в соответствии с результатами испытаний вообще не обладают проникающими свойствами».

По мнению истца, оспариваемая фраза является недобросовестной рекламой, поскольку содержит некорректные сравнения производимого им товара с товарами иных производителей, а также имеет порочащий деловую репутацию общества с ограниченной ответственностью «Кальматрон-Н» характер и не соответствует действительности.

Как следует из п. 7 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.02.2005 N 3 "О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц", обстоятельствами, имеющими в силу ст. 152 Гражданского кодекса Российской Федерации значение для дела, являются факт распространения ответчиком сведений об истце, порочащий характер этих сведений и несоответствие их действительности. При отсутствии хотя бы одного из указанных обстоятельств иск не может быть удовлетворен судом.

Под распространением сведений, порочащих деловую репутацию юридических лиц, следует понимать опубликование таких сведений в печати, трансляцию по радио и телевидению, демонстрацию в кинохроникальных программах и других средствах массовой информации, распространение в сети Интернет, а также с использованием иных средств телекоммуникационной связи, изложение в служебных характеристиках, публичных выступлениях, заявлениях адресованных должностным лицам, или сообщение в той или иной, в том числе устной форме, хотя бы одному лицу.

В силу пункта 9 Постановления Пленума ВС РФ №3 от 24 02 2005г. «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц» обязанность доказать факт распространения сведений лицом, к которому предъявлен иск, а также порочащий характер этих сведений лежит на истце.

Обращаясь с названным иском, обществом с ограниченной ответственностью «Кальматрон-Н» в качестве доказательств, подтверждающих распространение оспариваемых сведений, были представлены копия распечатки с интернет-сайта, которая датирована 16.03.2009 г., а также протокол осмотра письменного доказательства (статьи «Только Пенетрон может называться проникающей гидроизоляцией», размещенной в сети Интернет по следующему электронному адресу: <http://www.penetrn.dn.ua/content/view/83/1>), составленный 07.10.2009г. нотариусом г. Санкт-Петербурга Горошиной О.В.

Кроме того, в обоснование своих требований общество с ограниченной ответственностью «Кальматрон-Н» ссылалось на то, по результатам проверки заявления общества «РАСТРО» о наличии в действиях закрытого акционерного общества «Группа компаний «Пенетрон-Россия» в результате указанной публикации недобросовестной конкуренции Управлением антимонопольной службы 21.07.2009г. было вынесено решение по делу № 56А и предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства. Данным решением признан факт нарушения в действиях закрытого акционерного

общества «Группа компаний «Пенетрон-Россия» ч. 1 ст. 14 Закона «О защите конкуренции», который выразился в акте недобросовестной конкуренции - распространении в средствах массовой информации, а также на сайте данного общества сведений о том, что только смесь «Пенетрон» среди перечисленных товаров иных изготовителей может именоваться проникающей гидроизоляцией, иные таковой не являются.

В решении Управления антимонопольной службы указано, что на официальном сайте общества «Группа компаний «Пенетрон-Россия» была размещена статья «Только Пенетрон» может называться проникающей гидроизоляцией», которая, не копируя текст статьи «Общество потребителей испытывает строительные смеси», размещенной в иных средствах массовой информации, по-своему излагает материал, в том числе комментирует итоги исследований и содержит следующую фразу: «по результатам «слепого» исследования сухих строительных смесей независимые эксперты сделали однозначный вывод: из шести исследованных образцов только один может называться проникающей гидроизоляцией - это Пенетрон, остальные материалы нельзя назвать проникающей гидроизоляцией».

Решением Арбитражного суда Свердловской области от 18.12.2009 по делу № А60-42935/2009 обществу «Группа компаний «Пенетрон - Россия» было отказано в удовлетворении заявления о признании решения антимонопольного органа от 21.07.2009 № 56А незаконным.

Судебными актами по делу № А60-42935/2009 установлен факт размещения 16.03.2009г. на официальном сайте общества «Группа компаний «Пенетрон-Россия» статьи под названием «Только Пенетрон может называться проникающей гидроизоляцией». В указанной статье перечислялись шесть наименований смесей проникающего действия отечественных производителей (в числе которых была указана смесь «Кальматрон» производства общества «Кальматрон-Н») и сделан вывод о том, что перечисленные образцы, кроме смеси «Пенетрон», не обладают проникающими свойствами.

Согласно ч. 2 ст. 69 АПК РФ, 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.

Таким образом, установленные факты при рассмотрении дела А 60-42935/09 имеют преюдициальное значение и не подлежат доказыванию вновь, поскольку все лица, участвующие в данном деле были привлечены к участию и в деле А 60- 42935/09.

Порочащими, в частности являются сведения, содержащие утверждения о нарушении юридическим лицом действующего законодательства, совершении нечестного поступка, неправильном, неэтичном поведении в общественной или политической жизни, недобросовестности при осуществлении производственно-хозяйственной и предпринимательской деятельности, нарушении деловой этики или обычаев делового оборота, которые умаляют деловую репутацию юридического лица.

Бремя доказывания порочащего характера высказываний лежит также на истце.

Как установлено п. 7 постановления Пленума ВС РФ от 24.02.2005 № 3, порочащими являются сведения, содержащие утверждения о нарушении гражданином или юридическим лицом действующего законодательства, совершении нечестного поступка, неправильном, неэтичном поведении в личной, общественной или политической жизни, недобросовестности при осуществлении производственно-хозяйственной и предпринимательской деятельности, нарушении деловой этики или обычаев делового оборота, которые умаляют честь и достоинство гражданина или деловую репутацию гражданина либо юридического лица.

В оспариваемой статье перечислялись шесть наименований смесей проникающего действия отечественных производителей (в числе которых была указана смесь «Кальматрон» производства общества «Кальматрон-Н») и сделан вывод о том, что перечисленные образцы, кроме смеси «Пенетрон», не обладают проникающими свойствами. Очевидно, что названная информация носит негативный характер и указывает на недобросовестность истца при осуществлении производственно-хозяйственной и предпринимательской деятельности (предложение некачественной продукции).

Распространение такой информации объективно отражается на распределении спроса, влияет на выбор потребителями товара того или иного хозяйствующего субъекта.

Не соответствующими действительности сведениями являются утверждения о фактах или событиях, которые не имели места в реальности во время, к которому относятся оспариваемые сведения. При этом утверждения о фактах, соответствие действительности которых можно проверить, следует отличать от оценочных суждений, мнений, убеждений, которые не могут быть проверены на соответствие их действительности, так как являются выражением субъективного мнения и взглядов автора публикации.

Согласно п. 9 постановления Пленума ВС РФ от 24.02.2005 предметом опровержения в порядке, предусмотренном п. 1, 2 ст. 152 Гражданского кодекса Российской Федерации, могут выступать сведения как утверждения о фактах, то есть о тех или иных действительных реальных событиях и действиях.

Истцом в подтверждение своей позиции в материалы дела предоставлены результаты лингвистического исследования специалиста ООО «Гарантия» Коноваловой О.Г., в котором содержится вывод, что в статье предоставлена информация как фактическая, содержит ряд ссылок на материальные доказательства низкого качества гидроизоляционной смеси «Кальматрон»

В судебном заседании 28.09.2010г. представитель ответчика (в том числе и в представленном отзыве) поддержал позицию истца, в которой последний указывает, что в статье имеют место сведения о фактах, но указал, что сведения о фактах являются достоверными, поскольку отражают выводы, сделанные в результате испытаний «№5-«Кальматрон», проводимых СООЗПП «Гарант»,

полагает, что факт проведения таких испытаний обнародован не ответчиком, а СООЗПП «Гарант»

В отличие от органов государственного контроля и надзора, целью проверок общественных объединений потребителей является не установление соответствия товара нормативным документам, а установление соответствия потребительских свойств товара заявленной о нем информации, поэтому судебных притязаний по отношению к СООЗПП «Гарант» истец не заявлял.

Ответчик в своей статье констатирует, что специалисты независимых исследовательских центров пришли к однозначному выводу, что только Пенетрон может называться проникающей гидроизоляцией.

Как следует из отчета Свердловского областного общества защиты прав потребителей «Гарант» от 03.02.2009г., в котором сделан следующий вывод: «проникающей гидроизоляцией может именоваться только образец № 4. Данному образцу соответствует смесь «Пенетрон», завод гидроизоляционных материалов «Пенетрон» г. Екатеринбург; образец № 1 показал наличие некоторых проникающих свойств, однако они недостаточны для классифицирования смеси, как смеси проникающего действия. Может быть это связано с погрешностью изготовленных бетонных образцов. Данному образцу соответствует смесь «КТТрон-1» (ООО Завод Кровельных Материалов Кров Трейд» г. Екатеринбург); образцы: №2-Акватрон-6 (ООО «Акватрон» г. Бийск), №3-«Гидротекс-К» (ООО «Гидротекс-ДВ, г. Санкт-Петербург), №5 «Кальматрон» (ООО «Кальматрон-Н» г. Новосибирск), №6 –«Лахта» (ЗАО «РАСТРО» г. Санкт-Петербург» в соответствии с результатами испытаний вообще не обладают проникающими свойствами».

Таким образом, в своей статье ответчик делает более категоричные выводы, нежели специалисты независимых исследовательских центров.

Кроме того, в материалы дела предоставлены протоколы испытаний № 6336 от 29.06.2009г. ИЦ МИВ «СибНИИстрой», ОАО «Оргстрой» (с 15.09.2006-201.2008г), ООО «Испытательный центр «Оргтехстрой-Новосибирск» протокол № 332 от 03.09.2009г, протокол № 50 АНИТЦ «Сократ», протокол № 6211 от 25.07.2008г и 6212 от 15.07.2008г ООО «СтройЭкспертиза» содержащие противоположные выводам СООЗПП «Гарант».

Указанные обстоятельства свидетельствуют о недостоверности размещенных в статье сведений.

Учитывая изложенное, исковое требование подлежит удовлетворению в полном объеме.

Судебные расходы подлежат возмещению истцу за счет ответчика (ст. 110 АПК РФ)

На основании изложенного, руководствуясь ст. 167-170 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

**РЕШИЛ:**

Признать несоответствующей действительности и порочащей деловую репутацию ООО «Кальматрон-Н» фразу: «№5-«Кальматрон» (ООО «Кальматрон-Н» г. Новосибирск) в соответствии с результатами испытаний вообще не обладают проникающими свойствами», опубликованную ЗАО «Группа компаний «Пенетрон-Россия» 16.03.2009г. на своем информационном ресурсе.

Обязать ЗАО «Группа компаний «Пенетрон-Россия» опровергнуть указанную информацию путем опубликования на официальном сайте ЗАО «ГК «Пенетрон-Россия» опровержения посредством размещения настоящего решения.

Взыскать с ЗАО «Группа компаний «Пенетрон-Россия» в пользу ООО «Кальматрон-Н» в возмещение госпошлины, уплаченной при подаче иска 2000 (две тысячи) руб.

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, если оно не отменено и не изменено, вступает в законную силу со дня принятия постановления арбитражного суда апелляционной инстанции.

Решение может быть обжаловано в порядке апелляционного производства в Семнадцатый арбитражный апелляционный суд в течение месяца со дня принятия решения (изготовления его в полном объеме), а также в порядке кассационного производства в Федеральный арбитражный суд Уральского округа в течение двух месяцев со дня вступления решения по делу в законную силу.

Апелляционная и кассационная жалобы подаются в арбитражные суды апелляционной и кассационной инстанций через арбитражный суд, принявший решение.

В случае обжалования решения в порядке апелляционного или кассационного производства информацию о времени, месте и результатах рассмотрения дела можно получить соответственно на интернет-сайте Семнадцатого арбитражного апелляционного суда <http://17aas.arbitr.ru> или Федерального арбитражного суда Уральского округа <http://fasuo.arbitr.ru>.

**Судья**

**И.А.Краснобаева**