



АРБИТРАЖНЫЙ СУД КЕМЕРОВСКОЙ ОБЛАСТИ  
Красная ул., д. 8, Кемерово, 650000  
Тел. (384-2) 58-17-59, факс (384-2) 58-37-05  
E-mail: [info@kemerovo.arbitr.ru](mailto:info@kemerovo.arbitr.ru)  
<http://www.kemerovo.arbitr.ru>

Именем Российской Федерации

## Р Е Ш Е Н И Е

город Кемерово

Дело № А27-15269/2011

«26» декабря 2011 г.

Резолютивная часть решения оглашена 26 декабря 2011 г.

Решение в полном объеме изготовлено 26 декабря 2011 г.

Арбитражный суд Кемеровской области в составе судьи Тимошенко Л.С, при ведении протокола судебного заседания секретарем Гончаровой А.Ю., рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению индивидуального предпринимателя Зайцевой Анастасии Владимировны, г. Кемерово

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области о признании недействительными решения и предписания при участии от заявителя: Лякин В.Е., представитель по доверенности от 04.10.11 удостоверение адвоката; от УФАС: Громов СВ., специалист-эксперт, доверенность от 01.11.11 №171, удостоверение; Анкудинова А.А., специалист-эксперт, доверенность от 11.03.11 №132, паспорт

у с т а н о в и л :

индивидуальный предприниматель Зайцева А.В. (далее сокращенно - ИП Зайцева А.В.) просит признать недействительными решение Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (далее - Кемеровский УФАС России, антимонопольный орган) от 05.10.2011 по делу №96/Р-2011 о признании ненадлежащей рекламы индивидуального предпринимателя Зайцевой Анастасии Владимировны и предписание от 05.10.2011 по делу №96/Р-2011 о прекращении нарушений законодательства РФ о рекламе.

Свое требование заявитель мотивирует тем, что антимонопольным органом неправильно определен объект рекламирования в рекламе, сведения о котором должны быть отражены в ней. Объектом рекламирования в спорной рекламе является не путёвка, а магазин «МирТек» как известный в городе Кемерово продавец текстильных товаров с

зарегистрированным товарным знаком (копия свидетельства о регистрации товарного знака прилагается). Указанная в рекламе путёвка не является объектом рекламирования, поскольку реклама не нацелена привлечь внимание к путёвке. Следовательно, в рекламе не должны быть указаны существенные условия предоставления указанной путёвки. Утверждение антимонопольного органа о введении в заблуждение потребителей отсутствием в рекламе существенной информации о предоставлении путёвки несостоятельно. Антимонопольный орган не указал, смысл какой информации искажён, как именно искажён, в чём именно введены в заблуждение потребители рекламы. Исходя из многочисленной практики, заявитель сделал вывод о том, что ненадлежащей признаётся реклама: а) не содержащая информации о товаре или б) указывающая на одни условия для приобретения (использования) товара (привлекательные) и не указывающая на другие условия (непривлекательные). В указанном случае, указывает заявитель, в рекламе вообще не содержится указаний на конкретные товары или услуги, а объектом рекламирования является продавец. В рекламе не содержатся какие-то условия получения продукции магазина «МирТек» или условия обращения в магазин, в том числе, привлекательные и непривлекательные для потребителей. Данная реклама не может быть признана офертой. В рекламе также не содержится указаний на то, что посещение магазинов «МирТек» влечёт за собой получение «путёвки в подарок». Туристическая путёвка не указана необходимым условием приобретения указанной продукции. Предоставление туристической путёвки магазинами «МирТек» осуществлялось в рамках стимулирующей лотереи, включённой в реестр муниципальных лотерей города Кемерово 22.04.2011 за номером Н442С/0116, что подтверждается соответствующей выпиской №3/2011.

Дополнительно в судебном заседании представитель заявителя, ссылаясь на пункт 2 статьи 3 Закона «О рекламе», указал, что из буквального прочтения части 7 статьи 5 Закона о рекламе следует, что она подлежит применению только в тех случаях, когда объектом рекламирования является товар. К другим объектам рекламирования (в том числе к средствам индивидуализации юридического лица, изготовителю или продавцу товара) данная норма права не применяется. В данном случае в спорной рекламе не содержалась реклама какого-либо товара (подробнее - в заявлении и заявлении о дополнении правовых оснований заявленных требований).

УФАС Кемеровской области считает оспариваемые решение и предписание законными, не нарушающими какого-либо закона, принятыми в пределах полномочий административного органа. В судебном заседании в полном объеме поддержали доводы и выводы, содержащиеся в оспариваемых ненормативных актах (письменные возражения приобщены к делу).

Оценив представленные доказательства, суд установил следующее:

Кемеровским УФ АС России была проведена плановая проверка наружной рекламы, распространяемой на территории г. Кемерово, по результатам которой составлен акт № 7 от 30.06.2011 г, проведена фотосъемка рекламы (фотографии приобщены к делу).

В ходе проверки установлено, что в г. Кемерово по пр. Химиков, напротив дома №17, на отдельно стоящей рекламной щитовой конструкции была размещена реклама с текстом следующего содержания: «МирТек 15 лет ПУТЕВКА В ПОДАРОК [www.mirteck.ru](http://www.mirteck.ru) пр. Ленинградский, 32 путевка предоставлена TEZtour [www.teztour.com](http://www.teztour.com) ул. Красная, 15».

Антимонопольным органом установлено, что рекламодателем вышеуказанной рекламы является ИП Зайцева А.В., что не оспаривается заявителем.

Признавая рекламу ненадлежащей, антимонопольный орган указывает в решении, что отсутствие в рекламе ИП Зайцевой А.В. части существенной информации об условиях получения путевки (о правилах, сроках получения, количестве) приводит к искажению смысла информации и вводит в заблуждение потребителей рекламы, поскольку не позволяет правильно определить условия получения путевки, что вступает в противоречие с частью 7 статьи 5 ФЗ «О рекламе».

Ссылаясь на пункт 3 статьи 3 ФЗ «О рекламе» У ФАС указывает, что данная норма содержит определение товара, согласно которому товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот. Следовательно, фирменное наименование «МирТек» является объектом рекламирования. Кроме того, указанная в рекламе «путевка в подарок», также подпадает под определение понятия «товар» и является объектом рекламирования.

В решении антимонопольного органа указано, что отсутствие в рекламе заявителя об условиях получения путевки, а именно о правилах, сроках получения, количестве приводит к искажению смысла информации и вводит в заблуждение потребителей рекламы, поскольку не позволяет правильно определить условия получения путевки, что, и вступает в противоречие с частью 7 статьи 5 ФЗ «О рекламе».

Отсутствие вышеуказанных условий в рекламе ИП Зайцевой А.В. может влиять на выбор покупателя товара магазина «МирТек», а потребители не были надлежаще проинформированы об условиях приобретения путевки.

Признавая позицию антимонопольного органа ошибочной, суд, соглашаясь в полной мере с заявителем, при принятии настоящего решения исходит из следующего:

согласно части 5 статьи 200 АПК РФ обязанность доказывания соответствия оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту, законности принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), наличия у органа или лица надлежащих полномочий на принятие оспариваемого

акта, решения, совершение оспариваемых действий (бездействия), а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого акта, решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), возлагается на орган или лицо, которые приняли акт, решение или совершили действия (бездействие).

Предпринимателю Зайцевой А.В. вменяется нарушение части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе», согласно которому «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 заблуждение потребители рекламы».

Суд соглашается с мнением заявителя о том, что антимонопольным органом неправильно определён объект рекламирования в указанной рекламе, сведения о котором должны быть отражены в рекламе.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе» установлено, что реклама - 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.

Согласно пункту 2 статьи 3 Закона РФ «О рекламе» объектом рекламирования признаётся «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».

В указанном случае объектом рекламирования является не путёвка, а магазин «МирТек» в связи с его юбилеем - празднованием 15-летия, который является известным в городе Кемерово как продавец текстильных товаров с зарегистрированным товарным знаком (копия свидетельства о регистрации товарного знака прилагается).

Существенной информацией применительно к объекту рекламирования - продавцу является наименование и адрес местонахождения его магазина (пункт 1 статьи 9 Закона РФ «О защите прав потребителей»), указанная информация (г. Кемерово, пр-кт Ленинградский, 32) в рекламе имеется.

Указанная в рекламе путёвка не является объектом рекламирования, поскольку реклама не нацелена привлечь внимание к путёвке. Следовательно, в рекламе не должны быть указаны существенные условия ее предоставления.

Утверждая о введении в заблуждение потребителей отсутствием в рекламе существенной информации о предоставлении путёвки, в оспариваемом решении антимонопольный

орган не указал, смысл какой информации искажён, как именно искажён, в чём именно введены в заблуждение потребители рекламы.

В спорной рекламе не содержится указаний на конкретные товары или услуги, а объектом рекламирования является продавец. Более того, в рекламе не содержатся какие-либо условия получения продукции магазина «МирТек» или условия обращения в магазин, в том числе привлекательные и непривлекательные для потребителей. Данная реклама не может быть признана офертой.

Как следует из материалов дела, предоставление туристической путёвки магазинами «МирТек» осуществлялось в рамках стимулирующей лотереи, включённой в реестр муниципальных лотерей города Кемерово 22.04.2011 за номером Н442С/0116, что подтверждается соответствующей выпиской №3/2011. В рекламе имелась ссылка на Интернет-сайт компании «МирТек» [www.mirteck.ru](http://www.mirteck.ru), на котором в полном объёме размещена информация о порядке, сроках и условиях получения туристической путёвки клиентами магазинов «МирТек». Данная информация была размещена своевременно.

Согласно информации, указанной на сайте [www.mirteck.ru](http://www.mirteck.ru), условиями проведения акции являлись: при покупке товара единым чеком на сумму: отдел ткани - 3 000 рублей; отдел фурнитуры - 750 рублей; отдел портьер - 15 000 рублей; отдел домашнего текстиля - 7 000 рублей покупателю выдается купон, позволяющий участвовать в розыгрыше призов. Купон выдается на каждую полную сумму, установленную по отделам. Срок проведения акции: с 01.05.2011г. по 02.07.2011г. (до 11:00). Розыгрыш состоится 02.07.2011г. в 12:00 в Зеленом театре Парка Чудес. Розыгрыш проводится только среди участников, пришедших на праздник с купонами, выданными в магазинах участниках акции. Для участия в розыгрыше принимаются только заполненные купоны с чеком покупки. Регистрация участников производится у регистратора с 11:00 до 12:00 путем помещения в лототрон отрезного корешка купона с регистрационным номером участника. Главными призами акции являлись: 15 швейных машин; путевка в Турцию на 1 неделю на двоих.

Таким образом, необходимая существенная информация, на отсутствие которой указывает УФ АС, была размещена рекламодателем в соответствии с Законом РФ «О лотереях», а не в соответствии с Законом «О рекламе».

Из буквального прочтения части 7 статьи 5 Закона «О рекламе» следует, что она подлежит применению только в тех случаях, когда объектом рекламирования является товар. К другим объектам рекламирования (в том числе к средствам индивидуализации юридического лица, изготовителю или продавцу товара) данная норма права не применяется.

В спорной рекламе не содержалась реклама какого-либо товара.

Исходя из текста рекламы, объектом рекламирования в ней является продавец товара или средство его индивидуализации (магазин «МирТек» и зарегистрированный товарный знак «МирТек»), а не сам товар. Это же подтверждено и антимонопольным органом на странице 3 оспариваемого решения: «указанное в тексте рекламе фирменное наименование «МирТек» является объектом рекламирования».

Учитывая, что часть 7 статьи 5 Закона «О рекламе» не регулирует случаи отсутствия части существенной информации о каких-либо объектах рекламирования, кроме товара (в том числе информации о продавце товара или средстве его индивидуализации), данная норма права не подлежит применению к рекламе ИП Зайцевой А.В. и не может служить основанием для признания её ненадлежащей.

Ссылки антимонопольного органа на то, что слова «путёвка в подарок», указанные в рекламе, подпадают под определение понятия «товар» и являются объектом рекламирования, несостоятельны, поскольку реклама не нацелена привлечь внимание к путёвке, и, как правильно указывает заявитель, антимонопольный орган необоснованно перенёс фокус внимания потребителей рекламы с магазина «МирТек» на путёвку, что не следовало из содержания рекламы. Кроме того, в рекламе путёвка указана «в подарок», то есть не в качестве продукта для продажи. Между тем, товаром признаются продукты деятельности для возмездного отчуждения (то есть продажи).

Поскольку антимонопольный орган не доказал нарушение ИП Зайцевой А.В. части 7 ст.5 Закона РФ «О рекламе», оспариваемое решение является ненадлежащим доказательством и должно быть признано недействительным. Соответственно, предписание 05.10.2011 по делу №96/Р-2011 о прекращении нарушений законодательства РФ о рекламе (прекратить размещение рекламы), установленных в решении, основанное на ненадлежащем доказательстве, не может быть признано законным. Кроме того, на момент его вынесения оно являлось неисполнимым, поскольку демонтаж рекламы был осуществлен задолго до вынесения предписания, а именно: 01.07.2011. Данное обстоятельство антимонопольный орган не проверил. Предписание вынесено незаконно.

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

р е ш и л:

Признать недействительным решение Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области от 05.10.2011. по делу №96/Р-2011 о признании ненадлежащей рекламы индивидуального предпринимателя Зайцевой Анастасии Владимировны.

Признать недействительным предписание Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области от 05.10.2011. по делу №96/Р-2011 о прекращении нарушений законодательства РФ о рекламе, выданное ИП Зайцевой А.В.

Взыскать с Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области в пользу индивидуального предпринимателя Зайцевой Анастасии Владимировны, г.Кемерово судебные расходы по уплате госпошлины в сумме 200 рублей.

Выдать справку индивидуальному предпринимателю Зайцевой Анастасии Владимировне на возврат из федерального бюджета госпошлины в размере 200 рублей.

Решение может быть обжаловано в Седьмой арбитражный апелляционный суд в месячный срок с момента его принятия.

Судья

Л.С. Тимошенко