

РЕШЕНИЕ

по делу № 4-05/56

27 июня 2014 года

г. Хабаровск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

рассмотрев дело № 4-05/56 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту размещения рекламы товаров при дистанционном способе их продажи с нарушением требований пункта 3 части 3 статьи 5, статьи 8 ФЗ «О рекламе»,

в присутствии представителя индивидуального предпринимателя Роговского (по доверенности),

УСТАНОВИЛА:

В ходе осуществления государственного надзора за соблюдением рекламного законодательства РФ Хабаровским УФАС России 09.06. 2014 г. в кафе «Сеньор Помидор» по адресу: г. Хабаровск, ул. Шеронова, 91 отслежены рекламные буклеты, размещенные на барной стойке, следующего содержания: «Синьор Помидор. Служба доставки 20 -24 -24, 96-06-06. ул. Волочаевская, 8к. Заказы принимаются с 10.30 до 21.30. Бесплатная доставка - при заказе от 800 руб. При заказе до 800 руб.- стоимость доставки 180 руб. В микрорайон Южный и пос. Горького доставка осуществляется только при заказе от 1000 руб....»

Рекламный буклет содержит предложение о доставке различных видов пиццы, мясных блюд, салатов, роллов, пасты с их описанием (*состав, вес, цена*).

Помимо различных блюд реклама привлекает внимание потребителя к возможности заказа алкогольной продукции, а именно пива: Zlaty Bazant crème, Guinness, Edelweiss, Amstel, Heineken.

Так же рекламные буклеты распространяются при доставке заказов потребителям.

Рекламная информация, размещенная в буклете, направлена на привлечение внимания потребителя к продаже товаров (различных блюд и напитков, в том числе алкогольных) дистанционным способом.

Определение дистанционного способа продажи товара дано пунктом 2 статьи 497 ГК РФ, в соответствии с которым, договор розничной купли-продажи может быть заключен на основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара посредством каталогов, проспектов, буклетов, фотоснимков, средств связи (телевизионной, почтовой, радиосвязи и других) или иными способами, исключающими возможность непосредственного ознакомления потребителя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора (дистанционный способ продажи товара).

Таким образом, рассматриваемый договор характеризуется двумя отличительными признаками: во-первых, отсутствие прямого, непосредственного контакта потребителя с товаром либо его образцом до заключения договора и в момент его заключения, и, во-вторых, определение средств ознакомления с товаром: каталоги, буклеты, проспекты, фотоснимки, средства связи и так далее.

Согласно Правилам продажи товаров дистанционным способом, утвержденным Постановлением Правительства РФ № 612 от 27.09.2007 г. (далее Правила), продажа товаров дистанционным способом – это продажа товаров по договору розничной купли-продажи, заключаемому на основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара, содержащимся в каталогах, проспектах, буклетах либо представленным на фотоснимках или посредством средств связи, или иными способами, исключающими возможность непосредственного ознакомления покупателя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора.

В соответствии с п. 20 названных правил, договор считается заключенным с момента выдачи продавцом покупателю кассового или товарного чека либо иного документа, подтверждающего оплату товара, **или с момента получения продавцом сообщения о намерении покупателя приобрести товар.**

Из указанной нормы права следует, что момент заключения договора розничной купли-продажи при дистанционном способе продажи не ставится в зависимость от момента оплаты товара и выдачи чека, а определяется моментом сообщения покупателем продавцу своего намерения приобрести товар.

В пункте 3 статьи 497 ГК РФ определен момент исполнения договора розничной купли-продажи, заключенного дистанционным способом: договор считается исполненным с момента доставки товара, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми [актами](#) или договором.

Указанная выше реклама предлагает покупателю продукты, исключая возможность непосредственного ознакомления потребителя с товаром либо образцом товара при заключении договора, заключаемого посредством получения продавцом сообщения по телефону о намерении покупателя приобрести товар (дистанционный способ торговли).

Согласно статье 8 Федерального закона «О рекламе» в рекламе товаров при дистанционном способе их продажи должны быть указаны сведения о продавце таких товаров: наименование, место нахождения и государственный регистрационный номер записи о создании юридического лица; фамилия, имя, отчество, основной государственный номер записи о государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя.

Однако в нарушение данной нормы права, распространяемая реклама не содержит указанных сведений.

Кроме того, в пункте 5 Правил установлен запрет на продажу дистанционным способом алкогольной продукции, а также товаров, свободная реализация которых запрещена или ограничена законодательством Российской Федерации.

В соответствии со статьей 168 Гражданского кодекса Российской Федерации сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, ничтожна, если закон не устанавливает, что такая сделка оспорима, или не предусматривает иных последствий нарушения.

Таким образом, законное приобретение алкогольной продукции посредством заказа дистанционным способом (по телефону или иным подобным образом) невозможно, так как договор купли-продажи алкогольной продукции дистанционным способом является ничтожным. Следовательно, реклама, содержащая информацию о возможности приобретения алкогольной продукции дистанционным способом, является недостоверной и признается ненадлежащей на основании пункта 3 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе», в соответствии с которой недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения об ассортименте или цене товара, а также о возможности их приобретения в определенном месте или в течение определенного срока.

В ходе рассмотрения дела представитель не согласилась с выявленным нарушением, пояснив, что кафе уже имеет широкую клиентскую базу, поэтому не ставили перед собой цели продвижения своих услуг.

Буклет размещается в кафе и не является рекламным. Это меню, которое размещено в кафе в соответствии с Правилами оказания услуг общественного питания.

Данный довод отклоняется Комиссией по следующим основаниям.

1. Согласно пункту 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе» 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.

Из буквального толкования дефиниции, закрепленной в пункте 1 статьи 3 Закона «О рекламе», следует, что под рекламой понимается информация, которая направлена, в том числе, на продвижение объекта рекламирования на рынке.

Таким образом, законодатель не связывает понятие рекламы с обязательным наличием у рекламодателя либо рекламораспространителя цели продвижения товара на рынке. В данном случае важен факт того, что информация привлекает внимание потребителя и способствует продвижению товара, (услуги) на рынке.

Информация, изложенная в буклете, соответствует понятию рекламы и содержит все признаки рекламы.

2. Ссылка на Правила оказания услуг общественного питания, утвержденные

[Постановление Правительства РФ от 15.08.1997 N 1036](#), (далее Правила) несостоятельна.

Настоящие Правила регулируют отношения между потребителями и исполнителями в сфере оказания **услуг общественного питания**, а также обеспечивают права потребителей на получение услуг надлежащего качества и безопасных для жизни и здоровья, информации об услугах и исполнителях услуг, определяют порядок реализации этих прав.

Согласно Правилам **услуги общественного питания** (далее именуются - услуги) **оказываются в ресторанах, кафе, барах, столовых, закусочных и других местах общественного питания**, типы которых, а для ресторанов и баров также их классы (люкс, высший, первый) определяются исполнителем в соответствии с государственным стандартом.

То есть, настоящие Правила не применяются в отношении продажи товаров дистанционным способом.

Рекламные буклеты предлагают приобрести указанные блюда не в момент нахождения в кафе, а заказать товар, в том числе пиво, с доставкой на дом, позвонив по телефону службы доставки, то есть дистанционный способ продажи.

В силу части 6 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований пункта 3 части 3 статьи 5, статьи 8 несет рекламодаделец.

Установлено, что рекламодателем является ИП Роговский.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального Закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу товаров, включая алкогольную продукцию, при дистанционном способе их продажи, размещенную на рекламных буклетах, распространяемых в кафе «Сеньор Помидор» по адресу: г. Хабаровск, ул. Шеронова, 91 и при доставке товара потребителям, поскольку в ней нарушены требования пункта 3 части 3 статьи 5, статьи 8 ФЗ «О рекламе».

2. Выдать ИП Роговскому обязательное для исполнения предписание о прекращении нарушения законодательства РФ о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Хабаровского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 27.06.2014 года.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (в трехмесячный срок).

Предписание
о прекращении нарушения законодательства
Российской Федерации о рекламе

27 июня 2014 года

г. Хабаровск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

на основании своего решения 27 июня 2014 года по делу № 4-05/56 о признании ненадлежащей рекламы товаров, в том числе пива при дистанционном способе их продажи, распространяемой в кафе «Сеньор Помидор» по адресу: г. Хабаровск, ул. Шеронова, и при доставке товара потребителям,

и в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ИП Роговскому в пятидневный срок со дня получения настоящего предписания прекратить распространение любым способом, в любой форме и с использованием любых средств рекламы, в том числе, распространяемой в кафе «Сеньор Помидор» по адресу: г. Хабаровск, ул. Шеронова, 91, и при доставке товара потребителям:

- алкогольной продукции дистанционным способом продажи;

- товаров (за исключением алкогольной продукции) при дистанционном способе их продажи без указания сведений о наименовании, месте нахождения продавца, государственном номере записи о создании юридического лица.

2) ИП Роговскому представить в Хабаровское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания до 14.07.2014 года.

В случае неисполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе Хабаровское УФАС России в праве в соответствии с частью 2.4. статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях наложить на должностных лиц штраф в размере от двенадцати до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц – от трехсот до пятисот тысяч рублей.

Предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (в трехмесячный срок).