



## ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД ЦЕНТРАЛЬНОГО ОКРУГА

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

кассационной инстанции по проверке законности  
и обоснованности судебных актов арбитражных судов,  
вступивших в законную силу

22 сентября 2011 года

Дело № А48-1789/2010  
г.Брянск

Резолютивная часть постановления объявлена 21.09.2011

Постановление изготовлено в полном объеме 22.09.2011

Федеральный арбитражный суд Центрального округа в составе:

председательствующего  
судей

Свириденко О.М.  
Ключниковой Н.В.  
Шелудяева В.Н.

при участии в заседании:

от общества с ограниченной  
ответственностью «Альсария» (ОГРН  
1085752004546, 302028, ул.Горького,  
д.17, офис 18, г.Орел),

-Шураева Е.В. – генеральный директор,  
-Тимошевская Е.А.- представитель  
(доверенность от 08.10.2009),

от Управления Федеральной  
антимонопольной службы по  
Орловской области (302000,  
ул.Салтыкова-Щедрина, 21, ГСП,  
г.Орел)

-Бочков С.А. - представитель  
(доверенность от 11.01.2011 №2),

рассмотрев в открытом судебном заседании кассационную жалобу  
Управления Федеральной антимонопольной службы по Орловской  
области на решение Арбитражного суда Орловской области от  
13.12.2010 (судья Соколова В.Г.) и постановление Девятнадцатого  
арбитражного апелляционного суда от 19.05.2011 (судьи  
Миронцева Н.Д., Семенюта Е.А., Протасов А.И.) по делу № А48-  
1789/2010,

### УСТАНОВИЛ:

Общество с ограниченной ответственностью «Альсария» (далее  
– Общество) обратилось в Арбитражный суд Орловской области с

заявлением о признании недействительными решения и предписания Управления Федеральной антимонопольной службы по Орловской области (далее – Управление, УФАС, антимонопольный орган) от 26.03.2010 №103-09/04 РЗ.

Решением суда от 13.12.2010 заявленные требования удовлетворены.

Постановлением апелляционной инстанции от 19.05.2011 решение суда оставлено без изменения.

В кассационной жалобе Управление просит отменить решение, постановление судов в связи с тем, что судами первой и апелляционной инстанций дана неверная правовая оценка фактических обстоятельств дела, сделаны неверные выводы и кроме того, неправильно применены нормы материального права, нарушены нормы процессуального права и не передавая дело на новое рассмотрение, принять новый судебный акт.

Проверив материалы дела, изучив доводы, указанные в жалобе, заслушав объяснения представителей Управления, Общества, кассационная инстанция не находит оснований для отмены оспариваемых судебных актов.

Как видно из материалов дела, 23.10.2009 ООО «Альсария» на Интернет - сайте <http://aksiomiya.ru> разместило информацию о свойствах и применении подушки «Аксиомия», два раздела которой озаглавлены как: «7 свойств «Аксиомии» и «Изделия под брендом «Аксиомия» могут применяться».

Решением от 26.03.2010 по делу № 103-09/04 РЗ УФАС признало рекламу, распространяемую ООО «Альсария» на сайте <http://aksiomiya.ru> о свойствах и применении продукции «Аксиомия», ненадлежащей и нарушающей требования пункта 2 части 3 статьи 5, пункта 6 части 5 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон №38-ФЗ).

Управлением ООО «Альсария» было выдано предписание о прекращении нарушений требований законодательства Российской Федерации о рекламе, которым Обществу предписывалось прекратить нарушения пункта 2 части 3 статьи 5 и пункта 6 части 5 статьи 5 Закона №38-ФЗ, а именно: прекратить распространять любым способом рекламную информацию о свойствах и применении продукции «Аксиомия», для чего текст привести в соответствие с требованиями законодательства Российской Федерации о рекламе, исключив несоответствующие действительности сведения.

Не согласившись с вышеуказанными решением и предписанием, ООО «Альсария» обжаловало их в судебном порядке.

Удовлетворяя заявленные требования, суд правомерно исходил из следующего.

Согласно части 1 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ) граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Согласно части 1 статьи 5 Закона №38-ФЗ реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

В части 6 статьи 38 Закона №38-ФЗ указано, что рекламодаделец несет ответственность за нарушение требований, установленных частями 2 - 8 статьи 5 данного Федерального закона.

Согласно пункту 2 части 3 статьи 5 Закона №38-ФЗ недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о любых характеристиках товара, в том числе о его природе, составе, способе и дате изготовления, назначении, потребительских свойствах, об условиях применения товара, о месте его происхождения, наличии сертификата соответствия или декларации о соответствии, знаков соответствия и знаков обращения на рынке, сроках службы, сроках годности товара.

В соответствии с пунктом 6 части 5 статьи 5 Закона №38-ФЗ в рекламе не допускается указание на лечебные свойства, то есть положительное влияние на течение болезни, объекта рекламирования, за исключением такого указания в рекламе лекарственных средств, медицинских услуг, в том числе методов лечения, изделий медицинского назначения и медицинской техники.

В силу пункта 4 статьи 3 Закона №38-ФЗ ненадлежащей рекламой является реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Обжалуемым решением антимонопольного органа признана ненадлежащей реклама, распространяемая ООО «Альсария» на сайте <http://aksiomiya.ru> о свойствах и применении продукции «Аксиомия», реклама «ортопедическая подушка «Аксиомия» и нарушающей требования пункта 2 части 3 статьи 5, пункта 6 части 5 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» по той причине, что реклама,

распространяемая с информацией о продукции «Аксиомия» противоречит положениям пункта 6 части 5 статьи 5 Закона о рекламе, так как в рекламе содержится указание на лечебные свойства.

8 июля 2010 года определением суда по делу была назначена комплексная экспертиза, проведение которой поручено областному государственному учреждению здравоохранения «Орловское бюро судебно-медицинской экспертизы», доценту кафедры русского языка ГОУ ВПО «Орловский государственный университет», кандидату филологических наук, руководителю научной лаборатории «Правовая лингвистика» при НИИ филологии ГОУ ВПО «Орловский государственный университет» Костромичевой М. В. и доценту кафедры «Коммерция и реклама» ГОУ ВПО «Орловский государственный институт экономики и торговли», кандидату экономических наук Дудиной Е. В.

Перед экспертами были поставлены следующие вопросы: содержит ли прилагаемый текст распечатки сайта <http://aksiomiya.ru> от 23.10.2009г. о свойствах и применении подушки «Аксиомия» выражения, содержащие указание на лечебные свойства, то есть на положительное влияние на течение болезни? Является ли информация, размещенная в распечатке сайта сети Интернет <http://aksiomiya.ru> от 23.10.2009г., рекламой?

В распоряжение экспертов была представлена распечатка с двух разделов сайта в сети Интернет <http://aksiomiya.ru> по состоянию на 23.10.2009г., принадлежащего ООО «Альсария».

Заключением специалиста в области рекламы экспертом Дудиной Е.В. от 19.11.2010 сделан вывод, что информация, размещенная на сайте, является рекламой.

Заключением от 06.08.2010 - 15.08.2010 экспертом-лингвистом Костромичевой М.В. сделан вывод о том, что в высказываниях, входящих в первый раздел текста сайта, не содержится указаний на положительное влияние на течение болезни, то есть на лечебные свойства изделия. Текст второго раздела в целом не содержит указаний на лечебные свойства подушки «Аксиомия», а только информирует о том, что в каждой из описанных в отдельных пунктах ситуаций подушка может быть применена (то есть не противопоказана и не запрещена).

Кроме того, экспертом по заключению особо было выделено, что на сайте имеется раздел, представляющий высказывание: «Важно! Изделия под брендом «Аксиомия» не являются изделиями медицинского назначения, не заменяют лекарственных средств и других методов лечения, не имеют противопоказаний и могут применяться при широком спектре состояний.».

Экспертом-лингвистом Костромичевой М.В. в целом по экспертному заключению был сделан вывод о том, что интенция авторов текста, расположенного на сайте <http://aksiomiya.ru> от 23.10.2009, не направлена на создание у потенциальных посетителей сайта недостоверного (ложного) впечатления о продукции под брендом «Аксиомия» как о товаре медицинского назначения, предназначенного для лечения заболеваний.

Экспертом Лобановым А.М. (начальником ОГУЗ «Орловское бюро судебно-медицинской экспертизы») письмом от 25.11.2010 №402/01-32 было возвращено определение суда о назначении экспертизы от 08.07.2010 без исполнения, так как вопросы, поставленные перед экспертами для экспертизы, не входят в компетенцию судебно-медицинской экспертизы и объект исследования (сайт <http://aksiomiya.ru> от 23.10.2009) не является объектом исследования в судебной медицинской экспертизе, что установлено пунктом 10 приказа МЗиСР РФ от 12.05.2010 №346Н, им были даны консультации эксперту-лингвисту Костромичевой М.В. в ходе проведения экспертизы по вопросам медицинской терминологии, использованной в тексте распечатки сайта, о чем также указано в заключении эксперта-лингвиста Костромичевой М.В. от 06.08.2010 – 15.08.2010.

В апелляционной инстанции судом были приобщены к материалам дела полученные в ходе апелляционного рассмотрения ответы по спорному сайту Росздравнадзора (от 11.04.2011 №04-3906/11) и Министерства здравоохранения и социального развития РФ (от 13.04.2011 №24-4-222809), в которых указано, что представленной в тексте сайта информации недостаточно для принятия решения об отнесении их к изделиям медицинского назначения.

Довод антимонопольного органа о неполноте экспертизы в связи с отсутствием мнения врача заявлен в противоречие письму ОГУЗ «Орловское бюро судебно-медицинской экспертизы» от 25.11.2010 №402/01-32.

Таким образом, с учетом имеющихся доказательств, суд обоснованно пришел к выводу о том, что реклама подушки «Аксиомия» на сайте в сети Интернет <http://www.aksiomiya.ru> от 23.10.2009 не нарушает требований пункта 6 части 5 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

Судами первой и апелляционной инстанций дана оценка всем доводам УФАС по рассмотренным вопросам, в том числе и по изложенным в кассационной жалобе, поскольку в ней, по существу, антимонопольный орган повторяет все то, на что ссылался ранее, и это отражено в принятых судебных актах.

Руководствуясь п.1 ч.1 ст.287, ст.289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

**ПОСТАНОВИЛ:**

решение Арбитражного суда Орловской области от 13.12.2010 и постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 19.05.2011 по делу № А48-1789/2010 оставить без изменений, а кассационную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу с момента его принятия.

Председательствующий

О.М.Свириденко

Судьи

Н.В.Ключникова

В.Н.Шелудяев