

РЕШЕНИЕ

по делу № 055/05/25-546/2020

18 июня 2020 года

город

Омск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее - Омское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

председатель Комиссии – <...>, заместитель руководителя Омского УФАС России,

члены Комиссии: <...>,

рассмотрев дело № 055/05/25-546/2020 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения обществом с ограниченной ответственностью «Тиберий и К» (ИНН <...>, ОГРН <...>, далее – ООО «Тиберий и К») рекламы, содержащей признаки нарушения требований части 1.1 статьи 25 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

в присутствии представителя ООО «Тиберий и К» - <...> (доверенность б/н от 01.06.2020)

УСТАНОВИЛА:

В ходе осуществления государственного надзора за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе 27.05.2020 Омским УФАС России был установлен факт распространения на фасаде здания № 72 по пр-ту Карла Маркса в г. Омске рекламы: «для Вас» АПТЕКА ЛЕКАРСТВА НАПРЯМУЮ ОТ СКЛАДА 9.30-21.00 <...> скидки до 16% ПРЕДМЕТЫ ДЛЯ РЕАБИЛИТАЦИИ и ОРТОПЕДИИ ВСЕ ДЛЯ КРАСОТЫ И ЗДОРОВЬЯ ОПТИКА ДЕТСКИЙ ТОВАРЫ». При этом указанная реклама визуально разбита на разделы, каждый из которых сопровождается изображением определенного товара:

- «ПРЕДМЕТЫ ДЛЯ РЕАБИЛИТАЦИИ и ОРТОПЕДИИ» - изображение ортеза;
- «ОПТИКА» – изображение очков и футляра;
- «ВСЕ ДЛЯ КРАСОТЫ И ЗДОРОВЬЯ» - гель «Вариус», **биологически активная добавка к пище - «Doppelherz Beauty Красота и здоровье волос»** и т.д.

Согласно режимной вывеске, расположенной у входа в торговый комплекс, деятельность в аптеке, расположенной по адресу: г. Омск, пр-т Карла Маркса, д. 72, осуществляет ООО «Тиберий и К» (ИНН <...>).

На запрос Омского УФАС России ООО «Тиберий и К» была представлена информация (вх. № 6102 от 03.06.2020), согласно которой «...изображение средства «Doppelherz Beauty» является результатом нашей невнимательности. При изготовлении щита дизайнеры самостоятельно включили данное изображение, а мы со своей стороны не обратили на это внимание. Данное изображение не является

способом продвижения именно этого средства, а изображение выбрано случайно.

В настоящее время данная оплошность устранена, и рисунок в этой части заклеен пленкой...».

Согласно пояснениям ООО «Тиберий и К» от 17.06.2020 вх. № 6713 «...Данная вывеска, расположенная по адресу город Омск проспект Маркса 72 А в большей степени является элементом знаково-информационной системы или вывески. Потому что на ней в большей площади данной вывески находится **информация о работе аптечного пункта и предлагаемом ассортименте товаров...**

...Если внимательно изучить содержание статьи 25 Закона «О рекламе», то там в первую очередь запрещаются те факторы, какие могут ввести в заблуждение потребителя. В нашем случае данный щит не содержит этих факторов. Расположен он в достаточно неприглядном месте, что подтверждается фотографиями с места расположения...

...На основании вышеизложенного, просим в связи с незначительностью нарушения ООО «Тиберий и К» к ответственности не привлекать.»

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» **реклама** - это информация, распространенная любым способом, в любой форме, 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 приведенной статьи **объект рекламирования** - 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.

Пункт 3 данной статьи содержит определение товара, согласно которому **товар** - это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

При этом частью 1 статьи 455 Гражданского кодекса Российской Федерации товаром по договору купли-продажи могут быть любые вещи, не изъятые из оборота.

Кроме того, в соответствии частью 1 статьи 467 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что если по договору купли-продажи передаче подлежат товары в определенном соотношении по видам, моделям, размерам, цветам или иным признакам (ассортимент), продавец обязан передать покупателю товары в ассортименте, согласованном сторонами.

Таким образом, системный анализ гражданского законодательства Российской Федерации свидетельствует о том, что объектом рекламирования может быть тот товар, предназначенный для продажи и иного введения в гражданский оборот, который можно индивидуализировать, выделить среди однородной группы

товаров. Соответственно, реклама товара всегда представляет собой информацию о конкретном товаре, который можно индивидуализировать внутри группы однородных товаров.

Согласно письму ФАС России от 24.01.2011 № АК/1829 «...В случае, если в месте нахождения организации будут размещаться конструкции **с изображением единиц продукции конкретных видов (с маркировкой, наименованием, товарным знаком или иным обозначениями, позволяющими индивидуализировать конкретного производителя и марку товара), такие изображения будут признаваться рекламой соответствующего товара...**».

Учитывая изложенное, информация, распространенная на фасаде здания № 72 по пр-ту Карла Маркса в г. Омске, подпадает под понятие «реклама», поскольку обладает ее признаками – распространена наружным способом, в адрес неопределенного круга лиц, направлена на привлечение внимания к аптеке (ООО «Тиберий и К»), а также к товарам, в том числе биологически активной добавке к пище - «Doppelherz Beauty Красота и здоровье волос».

В соответствии с пунктом 2.1 СанПиН 2.3.2.1290-03 «Гигиенические требования к организации производства и оборота биологически активных добавок к пище (БАД)», утвержденных Главным государственным санитарным врачом Российской Федерации 17.04.2003, биологически активная добавка используется как дополнительный источник пищевых и биологически активных веществ, для оптимизации углеводного, жирового, белкового, витаминного и других видов обмена веществ при различных функциональных состояниях, для нормализации и (или) улучшения функционального состояния органов и систем организма человека, в том числе как продукт, оказывающий общеукрепляющее, мягкое мочегонное, тонизирующее, успокаивающее и иные виды действия при различных функциональных состояниях, для снижения риска заболеваний, а также для нормализации микрофлоры желудочно-кишечного тракта, в качестве энтеросорбентов.

Согласно статье 1 Федерального закона от 02.01.2000 № 29-ФЗ «О качестве и безопасности пищевых продуктов» (далее – Федеральный закон «О качестве и безопасности пищевых продуктов») биологически активные добавки - это природные (идентичные природным) биологически активные вещества, предназначенные для употребления одновременно с пищей или введения в состав пищевых продуктов; пищевые добавки - природные или искусственные вещества и их соединения, специально вводимые в пищевые продукты в процессе их изготовления в целях придания пищевым продуктам определенных свойств и (или) сохранения качества пищевых продуктов.

Частью 10 Федерального закона «О качестве и безопасности пищевых продуктов» определено, что отдельные виды впервые изготавливаемых и предназначенных для реализации на территории Российской Федерации или впервые ввозимых на территорию Российской Федерации и предназначенных для реализации на территории Российской Федерации пищевых продуктов, материалов и изделий подлежат государственной регистрации.

Указанный в рекламе «Doppelherz Beauty Красота и здоровье волос» является биологически активной добавкой к пище (Свидетельство о государственной

регистрации № RU.77.99.11.003.E.004757.03.15 от 16.03.2015).

В соответствии с частью 1.1 статьи 25 Федерального закона «О рекламе» **реклама биологически активных добавок в каждом случае должна сопровождаться предупреждением о том, что объект рекламирования не является лекарственным средством.** В данной рекламе, распространяемой в радиопрограммах, продолжительность такого предупреждения должна составлять не менее чем три секунды, в рекламе, распространяемой в телепрограммах, при кино - и видеообслуживании, - не менее чем пять секунд, **и такому предупреждению должно быть отведено не менее чем семь процентов площади кадра, а в рекламе, распространяемой другими способами, - не менее чем десять процентов рекламной площади (пространства).**

Предупреждения о том, что объект рекламирования не является лекарственным средством, в рекламе, распространенной на фасаде здания № 72 по пр-ту Карла Маркса в г. Омске, отсутствовал.

По определению (пункт 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе») ненадлежащая реклама – реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

В силу пункта 5 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель - это изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Исходя из определений, данных в пунктах 5 и 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», ООО «Тиберий и К» является и рекламодателем, и рекламораспространителем.

В силу частей 6 и 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных статьей 25 Федерального закона «О рекламе» несет и рекламодатель, и рекламораспространитель.

Рассмотрев материалы дела, пояснения ООО «Тиберий и К», Комиссия Омского УФАС России пришла к выводу о нарушении ООО «Тиберий и К» требований части 1.1 статьи 25 Федерального закона «О рекламе» при распространении наружной рекламы.

Учитывая добровольное устранение нарушения, Комиссией Омского УФАС России принято решение о нецелесообразности выдачи ООО «Тиберий и К» предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Руководствуясь пунктом 2 части 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 рекламу: «для Вас» АПТЕКА ЛЕКАРСТВА НАПРЯМУЮ ОТ СКЛАДА 9.30-21.00 89087909288 скидки до16% ПРЕДМЕТЫ ДЛЯ РЕАБИЛИТАЦИИ и ОРТОПЕДИИ ВСЕ ДЛЯ КРАСОТЫ И ЗДОРОВЬЯ ОПТИКА ДЕТСКИЙ ТОВАРЫ», сопровождающуюся изображением биологически активной добавки «Doppelherz Beauty Красота и здоровье волос» и распространенную 27.05.2020 ООО «Тиберий и К» (ИНН 5501083945, ОГРН 1055501007363) на фасаде здания № 72 по пр-ту Карла Маркса в г. Омске, ненадлежащей, нарушающей требования части 1.1 статьи 25 Федерального закона «О рекламе».

2. Предписание ООО «Тиберий и К» о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе не выдавать.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Омского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении.

Решение изготовлено в полном объеме 18 июня 2020 года.

Решение может быть обжаловано в Арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии<...>

Члены Комиссии: <...>