

П О.В.

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания по делу №010/04/14.3-372/2023 об административном правонарушении

10 июля 2023 года
Петрозаводск

г.

Я, руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Карелия (далее - Карельское УФАС России) рассмотрев протокол и материалы дела №010/04/14.3-372/2023 об административном правонарушении, возбужденного в отношении физического лица — П О В (.) по факту нарушения требований пункта 1 части 2, пункта 1 части 3, пункта 6 части 5 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»), пунктов 1,5 части 1, части 1.1. статьи 25 ФЗ «О рекламе», ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), в отсутствие П О.В., надлежащим образом уведомленной о дате, времени и месте рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛ:

Решением Комиссии Карельского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе от 28.02.2023 №010/05/5-930/2022 была признана ненадлежащей реклама следующего содержания: «Сравним? Фармпрепарат Фосфоглив Состав на 1 капсулу: Действующие

вещества: Фосфолипиды (Липоид С 80) – 65 мг Натрия глицирризинат (тринатриевая соль глицирризованной кислоты) – 35 мг Вспомогательные вещ-ва: целлюлоза – 141,2 мг!, кальция карбонат – 204,7 мг, кальция стеарат – 0,9 мг, тальк – 7,7 мг, аэросил – 5,5 мг. Капсулы по 96 мг! Состав капсулы: краситель солнечный закат, титана диоксид, желатин, краситель железа. *Есть противопоказания – в том числе: беременным, ГВ, детский возраст! 50 шт.= 641, 8 руб. 1шт. = 12,84 руб. Лецитин NSP выгоднее в 10 раз! Продукт NSP Лецитин Состав на 1 капсулу: Очищенный концентрат лецитина из соевого масла – 560 мг, желатин 240 мг. Концентрация фосфолипидов 97%. Капсула 800 мг!!! 170 капс. = 1870 руб. 1 капс. = 11 руб. Практика показывает, что в период беременности и ГВ состояние женщины улучшается. Детям дают с рождения, что помогает их развитию с первого года жизни! Прием в день – по 2 капс. 2 раза в день = 4 капс.» , размещенная в группе «NSP-Ваше здоровье!» (<https://vk.com/club71237992>) социальной сети «ВКонтакте», поскольку в ней нарушены требования пункта 1 части 2, пункта 1 части 3, пункта 6 части 5 статьи 5 ФЗ «О рекламе», пунктов 1,5 части 1, части 1.1. статьи 25 ФЗ «О рекламе».

Основанием для вынесения соответствующего решения послужило заявление Е И.А. (далее — заявительница) по факту размещения в группах «NSP-Ваше здоровье!» (<https://vk.com/club71237992>), «NSP Петрозаводск. Сервисный центр» (https://vk.com/natr_ptz) социальной сети «ВКонтакте» информации вышеприведенного содержания. В свою очередь к заявлению в качестве подтверждения указанного был приложен скриншот только страницы группы «NSP-Ваше здоровье!» социальной сети «ВКонтакте» (https://vk.com/club71237992?z=photo-71237992_467239308%2Falbum-71237992_00%2Frev):

Проанализировав материалы рекламного дела и действующую нормативно-правовую базу, Комиссией Карельского УФАС России по рассмотрению дела №010/05/5-930/2022 было установлено следующее.

В соответствии со статьей 1 ФЗ «О рекламе» его целями являются развитие рынков товаров, работ и услуг на основе соблюдения принципов добросовестной конкуренции, обеспечение в Российской Федерации единства экономического пространства, реализация права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждение нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы.

В силу части 1 статьи 33 ФЗ «О рекламе» антимонопольный орган осуществляет в пределах своих полномочий государственный надзор за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе, в том числе: предупреждает, выявляет и пресекает нарушения физическими или юридическими лицами законодательства Российской Федерации о рекламе; возбуждает и рассматривает дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В статье 3 ФЗ «О рекламе» определены основные понятия. Так, реклама - это

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; объект рекламирования - товар, средство его индивидуализации, 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; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот; ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации; рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

В соответствии с пунктом 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами ФЗ «О рекламе» (далее – Постановление Пленума ВАС РФ №58) 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, является рекламой и должна в связи с этим отвечать требованиям, предъявляемым ФЗ «О рекламе».

Рассматриваемая информация полностью подпадает под определение, содержащееся в статье 3 ФЗ «О рекламе» (соответствует всем квалифицирующим признакам рекламы), так как распространяется посредством сети Интернет, адресована неопределенному кругу лиц (то есть не персонифицирована) и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке. Объектом рекламирования в данном случае является «Лецитин НСП».

Частью 1 статьи 5 ФЗ «О рекламе» предусмотрено, что реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

В силу пункта 1 части 2 статьи 5 ФЗ «О рекламе» недобросовестной признается реклама, которая содержит некорректные сравнения рекламируемого товара с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

Согласно пункту 9 Постановления Пленума ВАС РФ №58 при анализе информации, содержащейся в рекламе, судам необходимо иметь в виду, что рекламодатель

несет ответственность за достоверность не только тех сведений, которые относятся к его собственной деятельности (товару), являющейся объектом рекламирования, но и тех сведений, которые относятся к деятельности (товару) его конкурентов, объектом рекламирования не являющейся.

Суды должны учитывать, что при сравнении в рекламе собственных товаров с товарами конкурентов не допускаются сравнение, основанное на несопоставимых критериях, или неполное сравнение товаров, поскольку это искажает представление о рекламируемом товаре и не позволяет объективно оценить его свойства.

Таким образом, реклама может быть признана недостоверной и в том случае, когда сведения, не соответствующие фактическим обстоятельствам, касаются деятельности (товара) конкурентов.

Так, в нарушение пункта 1 части 2 статьи 5 ФЗ «О рекламе» рассматриваемая информация содержит следующее некорректные сравнения с аптечными препаратами:

- *«Лецитин NSP выгоднее в 10 раз!»;*

- *«Фосфоглив...*Есть противопоказания – в том числе: беременным, ГВ, детский возраст!; Продукт NSP Лецитин...Практика показывает, что в период беременности и ГВ состояние женщины улучшается. Детям дают с рождения, что помогает их развитию с первого года жизни!».*

В соответствии с пунктом 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе» недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

Согласно пункту 29 Постановления Пленума ВАС РФ №58 информация, содержащаяся в рекламе, должна отвечать критериям достоверности, в том числе в целях формирования у потребителя верного, истинного представления о товаре (услуге), его качестве, потребительских свойствах. В связи с этим использование в рекламе сравнительной характеристики объекта рекламирования с иными товарами, например путем употребления слов «лучший», «первый», «номер один», должно производиться с указанием конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение и который имеет объективное подтверждение.

В нарушении пункта 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе» рассматриваемая информация в отсутствие конкретных критериев сравнения, имеющих объективное подтверждение, содержит утверждение: *«Лецитин NSP выгоднее в 10 раз!».*

В силу пункта 6 части 5 статьи 5 ФЗ «О рекламе» 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 профилактики, диагностики, лечения и медицинской реабилитации, медицинских изделий.

В ходе рассмотрения поступившего заявления было установлено, что «Лецитин

НСП» не является лекарственным препаратом.

Вместе с тем в рассматриваемой рекламе в нарушение указанного пункта содержится следующее утверждение: *«Практика показывает, что в период беременности и ГВ состояние женщины улучшается. Детям дают с рождения, что помогает их развитию с первого года жизни!».*

В силу пункта 1 части 1 статьи 25 ФЗ «О рекламе» реклама биологически активных добавок и пищевых добавок не должна создавать впечатление о том, что они являются лекарственными средствами и (или) обладают лечебными свойствами.

Пунктом 5 части 1 статьи 25 ФЗ «О рекламе» предусмотрено, что реклама биологически активных добавок и пищевых добавок не должна создавать впечатление о преимуществах таких добавок путем ссылки на факт проведения исследований, обязательных для государственной регистрации таких добавок, а также использовать результаты иных исследований в форме прямой рекомендации к применению таких добавок.

Более того, согласно части 1.1 статьи 25 ФЗ «О рекламе» реклама биологически активных добавок в каждом случае должна сопровождаться предупреждением о том, что объект рекламирования не является лекарственным средством.

Таким образом, указанная реклама была размещена в группе «NSP-Ваше здоровье!» (<https://vk.com/club71237992>) социальной сети «ВКонтакте» со следующими нарушениями:

- некорректные сравнения «Лецитин НСП» с аптечными препаратами (*«Лецитин NSP выгоднее в 10 раз!»*; *«Фосфоглив...*Есть противопоказания – в том числе: беременным, ГВ, детский возраст!»*; *Продукт NSP Лецитин...Практика показывает, что в период беременности и ГВ состояние женщины улучшается. Детям дают с рождения, что помогает их развитию с первого года жизни!»*) – пункт 1 части 2 статьи 5 ФЗ «О рекламе»;

- не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами (*«Лецитин NSP выгоднее в 10 раз!»*) – пункт 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе»;

- сведения о лечебных, восстановительных и профилактических свойствах «Лецитин НСП», не являющимся лекарственным препаратом (*«Практика показывает, что в период беременности и ГВ состояние женщины улучшается. Детям дают с рождения, что помогает их развитию с первого года жизни!»*) – пункт 6 части 5 статьи 5 ФЗ «О рекламе»;

- создает впечатление о том, что «Лецитин НСП» является лекарственным средством и обладает лекарственными свойствами – пункт 1 части 1 статьи 25 ФЗ «О рекламе»;

- создает впечатление о преимуществах «Лецитин НСП» путем использования результатов иных исследований в форме прямой рекомендации к применению таких добавок (*«Практика показывает, что в период беременности и ГВ состояние женщины улучшается. Детям дают с рождения, что помогает их развитию с первого*

года жизни!») – пункт 1 части 1 статьи 25 ФЗ «О рекламе»;

- не сопровождается предупреждением о том, что «Лецитин НСП» не является лекарственным средством – часть 1.1 статьи 25 ФЗ «О рекламе».

Из положений частей 6,7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» следует, что за нарушение требований, установленных частями 2,3,5 статьи 5 ФЗ «О рекламе» ответственность несет рекламодатель, за нарушение требований статьи 25 ФЗ «О рекламе» – и рекламодатель, и рекламодатель, и рекламодатель.

Применительно к положениям пунктов 5,7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо; рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В ходе рассмотрения дела №010/05/5-930/2022 было установлено, что в контактах группы «NSP-Ваше здоровье!» (<https://vk.com/club71237992>) социальной сети «ВКонтакте», в том числе был указан лидер-консультант О П ():

Вышеуказанный абонентский номер выделен ей на основании договора об оказании услуг связи от 21.02.2021 №GF0117692409.

Таким образом, П О.В. является как рекламодателем, так и рекламодателем рассматриваемой информации.

Непосредственно в рамках рассмотрения дела №010/05/5-930/2022, П О.В. факт нарушения признала, пояснив, что такое было допущено из-за незнания законодательства Российской Федерации о рекламе.

Согласно части 1 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое настоящим Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ установлена административная ответственность за нарушение рекламодателем или рекламодателем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2-5 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса в виде административного штрафа на должностных лиц в размере от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей.

По факту совершения административного правонарушения в адрес П О.В. почтовым отправлением было направлено уведомление о составлении протокола об административном правонарушении от 22.05.2023 №1968/23; составление и подписание протокола назначено на 16 часов 00 минут 22.06.2023.

22.06.2023 в отсутствие П. О.В., надлежащим образом уведомленной о дате, времени и месте составления протокола, был составлен протокол об административном правонарушении.

Определением от 26.06.2023 «О назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении №010/04/14.3-372/2023» дело назначено к рассмотрению на 10.07.2023 в 16 часов 00 минут.

Рассмотрение настоящего дела состоялось в назначенное время.

Оценив в порядке статьи 26.11 КоАП РФ имеющиеся в материалах дела доказательства, должностное лицо Карельского УФАС России отмечает следующее.

В соответствии с частью 1 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Пунктом 3 статьи 26.1 КоАП РФ установлено, что по делу об административном правонарушении выяснению подлежит виновность лица в его совершении.

На основании вышеизложенного, должностное лицо Карельское УФАС России полагает, что в действиях П. О.В. установлен состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ. Доказательствами по делу являются материалы рекламного дела №010/05/5-930/2022.

Частью 1 статьи 4.5. КоАП РФ установлен срок давности привлечения к административной ответственности за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе и составляет один год со дня совершения административного правонарушения.

Дата совершения административного правонарушения – 18.10.2022 (дата поступления заявления Е. И.А. в адрес антимонопольного органа).

Место совершения данного административного правонарушения – г.Петрозаводск, Республика Карелия.

В рамках настоящего дела в качестве смягчающих административную ответственность обстоятельств признается факт признания П. О.В. вины. Обстоятельств, отягчающих административную ответственность, не установлено.

Касательно возможности применения статьи 2.9 КоАП РФ должностное лицо Карельского УФАС России отмечает следующее.

Статьей 2.9. КоАП РФ предусмотрено, что при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место в исключительных случаях. При квалификации правонарушения в качестве малозначительного следует исходить из конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям. Такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, свидетельствующими о малозначительности правонарушения, а учитываются при назначении наказания.

Обстоятельств, свидетельствующих о возможности применения в настоящем случае положений статьи 2.9 КоАП РФ, не установлено.

В материалах дела отсутствуют обстоятельства, указывающие на возможность прекращения производства по настоящему делу.

Вместе с тем следует отметить, что в силу части 2 статьи 3.4 КоАП РФ за впервые совершенные административные правонарушения при отсутствии причинения вреда или возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также при отсутствии имущественного ущерба устанавливается предупреждение.

В случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа может быть заменено на предупреждение в соответствии со статьей 4.1.1 КоАП РФ (часть 3 статьи 3.4. КоАП РФ).

Согласно части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ за впервые совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных частью 2 статьи 3.4 настоящего Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

Учитывая изложенные обстоятельства и характер совершенного административного правонарушения, должностное лицо Карельского УФАС России полагает возможным назначить П.О.В. административное наказание в виде предупреждения.

Карельским УФАС России предприняты все меры для реализации обществом своих прав и защиты законных интересов.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьями 4.1, 4.5, 14.3, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ, руководитель Карельского УФАС России

ПОСТАНОВИЛ:

Назначить П. О.В. за совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, административное наказание в виде предупреждения.

Постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу в сроки, предусмотренные статьей 31.1 КоАП РФ.

В соответствии со статьей 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в течение 10 суток со дня вручения или получения копии постановления.