ОПРЕДЕЛЕНИЕ

об отложении рассмотрения дела

об административном правонарушении № 042/04/14.3-1426/2019

«10» сентября 2019г. г. Кемерово

Я, <…>, временно исполняющая обязанности руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области, рассмотрев материалы дела об административном правонарушении № 042/04/14.3-1426/2019, возбужденного протоколом 26.08.2019 в отношении Общества с ограниченной ответственностью «НефроМед» (далее - ООО «НефроМед», 143432, Московская область, город Красногорск, Рабочий поселок Нахабино, улица Институтская, дом 4, офис 301, ОГРН: 1175024029256, дата присвоения ОГРН: 16.10.2017, ИНН: 5024179941, КПП: 502401001) за совершение нарушения пункта 1 части 2, пункта 1 части 3 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закона о рекламе), ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, руководствуясь пунктом 1 части 1 статьи 29.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ),

УСТАНОВИЛА:

04.07.2019 Комиссией Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по результатам рассмотрения дела № 042/05/5-768/2019, вынесено решение о признании ненадлежащей рекламы ООО «НефроМед» следующего содержания:

- «Центр амбулаторного гемодиализа НефроМед выбирая лучшее» (по адресу: г. Кемерово, пр-т Советский, 38, 27.03.2019), поскольку в ней нарушены требования пункта 1 части 2, пункта 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе».

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.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 ФЗ «О рекламе» 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.

В соответствии с пунктами 2 и 5 части 2 статьи 2 ФЗ «О рекламе» данный закон не

распространяется на информацию, раскрытие или распространение либо доведение до потребителя которой является обязательным в соответствии с федеральным законом, а также на вывески и указатели, не содержащие сведений рекламного характера.

Согласно пункту 18 Информационного письма Президиума Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 «Обзор Практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе», сведения, распространение которых по форме и содержанию является для юридического лица обязательным на основании закона или обычая делового оборота, не относятся к рекламной информации независимо от манеры их исполнения на соответствующей вывеске.

В соответствии с пунктом 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 58 от 08.10.2012 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» информация, обязательная к размещению в силу закона или размещенная в силу обычая делового оборота, также не является рекламой.

При этом не является рекламой размещение наименования (коммерческого обозначения) организации в месте ее нахождения, а также иной информации для потребителей непосредственно в месте реализации товара, оказания услуг (например, информации о режиме работы, реализуемом товаре), поскольку размещение такой информации в указанном месте не преследует целей, связанных с рекламой.

К данным сведениям не применяются требования законодательства Российской Федерации о рекламе.

Так, указание на здании в месте нахождения организации ее наименования, адреса и режима ее работы относится к обязательным требованиям, предъявляемым к вывеске Законом Российской Федерации «О защите прав потребителей», следовательно, такая информация не может рассматриваться в качестве рекламы, независимо от манеры ее исполнения.

Кроме того, указание в месте нахождения организации профиля ее деятельности (магазин, кондитерская, ресторан) либо ассортимента реализуемых товаров и услуг (техника, продукты, мебель) также может быть признано обычаем делового оборота, и на такие информационные конструкции нормы ФЗ «О рекламе» не распространяются.

Указание в месте нахождения предприятия коммерческого обозначения, в том числе несовпадающего с наименованием организации, также предназначено для идентификации магазина для потребителей и не является рекламой.

Учитывая изложенное указание на здании в месте нахождения организации ее наименования, в том числе, если такое указание осуществляется с использованием товарного знака или его части, а также профиля деятельности и перечня оказываемых услуг, не может рассматриваться в качестве рекламы, соответственно, на такую информацию не распространяются требования ФЗ «О рекламе».

Однако размещение на конструкции иной информации также может рассматриваться как реклама, поскольку Закон Российской Федерации «О защите прав потребителей» не содержит указания на то, что данная информация является обязательной к размещению, следовательно, на такую информацию распространяются положения ФЗ «О рекламе».

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

Пунктом 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе» установлено, что 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.

В соответствии с пунктом 9 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе»» 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. Поэтому реклама может быть признана недостоверной и в том случае, когда сведения, не соответствующие фактическим обстоятельствам, касаются деятельности (товара) конкурентов.

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. Поэтому реклама, не сопровождаемая таким подтверждением, должна считаться недостоверной как содержащая не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, изготовленными другими производителями или реализуемыми другими продавцами.

Использование сведений о преимуществах оказываемых услуг не противоречит законодательству о рекламе, в случае если такое преимущество подтверждено документально.

Использование в рекламе неточных высказываний или преувеличений относительно самого рекламодателя может создать у потребителя неверное

представление о его статусе, существе оказываемых им услуг и качестве товаров.

Таким образом, использование в рекламе обозначения «НефроМед выбирая лучшее» является нарушением пункта 1 части 2, пункта 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе», поскольку данная информация не подтверждена документально.

Хозяйственную деятельность по адресу: г. Кемерово, пр-т Советский, 38, осуществляет ООО «НефроМед».

В соответствии с частью 6 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных пунктом 1 части 2, пунктом 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе» несёт рекламодатель.

Рекламодателем вышеуказанной рекламы является ООО «НефроМед».

Административная ответственность за нарушение рекламодателем, рекламораспространителем, рекламопроизводителем требований законодательства Российской Федерации о рекламе установлена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ и влечет наложение штрафа на физических лиц - от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей, на должностных лиц от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей, на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Действия ООО «НефроМед», выразившиеся в нарушении требований пункта 1 части 2, пункта 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе», при размещении рекламы с использованием обозначения «выбирая лучшее», с отсутствием документального подтверждения данной информации, подлежат квалификации как действия, ответственность за которые предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, согласно которой нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 статьи 14.3 КоАП РФ, частью 4 статьи 14.3.1 статьями 14.37, 14.38, 19.31 КоАП РФ, влечет наложение штрафа на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Время совершения ООО «НефроМед» административного правонарушения: 27.03.2019.

Место совершения ООО «НефроМед» административного правонарушения: г. Кемерово, пр. Советский, 38.

19.07.2019 уведомлением о составлении протокола были назначены дата, время и место составления и подписания на 26.08.2019 в 09 часов 20 минут. Уведомление было направлено в адрес ООО «НефроМед» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

21.08.2019 в адрес Кемеровского УФАС России поступило заявление ООО «НефроМед» (исх. б/н, б/д), направленное также в Арбитражный суд Кемеровской области о признании незаконным решения Комиссии Кемеровского УФАС России от 04.07.2019 по делу № 042/05/5-768/2019.

26.08.2019 состоялась процедура составления и подписания протокола № 042/04/14.3-1426/2019 об административном правонарушении в отсутствие законного представителя, защитника ООО «НефроМед», уведомленного

надлежащим образом о дате, времени и месте составления и подписания протокола об административном правонарушении.

26.08.2019 определением о назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении № 042/04/14.3-1426/2019 были назначены дата, время и место рассмотрения данного дела об административном правонарушении: 09.09.2019 на 10 часов 30 минут. Копии определения и протокола были направлены в адрес ООО «НефроМед» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

09.09.2019 состоялось рассмотрение дела № 042/04/14.3-1426/2019 об административном правонарушении в отсутствие законного представителя, защитника ООО «НефроМед», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела. Рассмотрев материалы дела № 042/04/14.3-1426/2019 об административном правонарушении, заместитель руководителя приняла решение об отложении рассмотрения данного дела до вступления в законную силу решения Арбитражного суда Кемеровской области по делу № А27-19698/2019 (рассмотрение дела № А27-19698/2019 назначено на 01.10.2019 в 10 часов 00 минут).

Определением от 09.09.2019 рассмотрение дела № 042/04/14.3-1426/2019 об административном правонарушении было отложено на 10.10.2019 в 08 часов 30 минут. Копия определения об отложении рассмотрения данного дела была направлена в адрес ООО «НефроМед» заказным письмом с уведомлением о вручении.

10.10.2019 на рассмотрение дела № 042/04/14.3-1426/2019 об административном правонарушении законный представитель ООО «НефроМед» не явился, защитника не направил. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «НефроМед» о дате, времени и месте рассмотрения данного дела Кемеровское УФАС России не располагает.

Руководствуясь статьями 29.1, 29.4, 29.6, 29.7 КоАП РФ,

ОПРЕДЕЛИЛА:

1.Дело № 042/04/14.3-1426/2019 отложить.

2.Назначить рассмотрение дела № 042/04/14.3-1426/2019 на 19 ноября 2019г. на 10 часов 00 минут в каб. 307. (регистрация участников состоится в 09 часов 50 минут в каб. 316).

В соответствии с частью 1 статьи 25.1 КоАП РФ лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, вправе знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, пользоваться юридической помощью защитника, а также иными процессуальными правами в соответствии с КоАП РФ.

Явка лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, обязательна.