

РЕШЕНИЕ № 644-ФАС52-Р-5,25-07/05-10

15 июля 2010 года

г.Нижний Новгород

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

| | | |
|----------------|---|--|
| Смирнов С.В. | - | председатель Комиссии, заместитель руководителя управления; |
| Михайлова Н.В. | - | член Комиссии, главный специалист-эксперт отдела контроля финансовых рынков, рекламы и недобросовестной конкуренции, |
| Швецова О.Ю. | - | член Комиссии, начальник отдела контроля финансовых рынков, рекламы и недобросовестной конкуренции. |

рассмотрев дело № 644-ФАС52-Р-5,25-07/05-10, возбужденное в отношении ООО «НьюМед» (г.Нижний Новгород, ул.Фрунзе, д.21) по признакам нарушения пункта 2 части 3, пункта 6 части 5, части 7 статьи 5, пункта 1 части 1 статьи 25 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе», в присутствии представителя ООО «НьюМед» по доверенности от 01.01.2010 года № 1/2010 Козлова Д.И.;

УСТАНОВИЛА:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области 28 апреля 2010 поступило обращение потребителя рекламы Серебрякова С.П., в котором сообщается о том, что в апреле 2010 года в Нижегородском радиоэфире распространялось рекламное сообщение биологически активной добавки к пище «Экопам», содержащее, по мнению заявителя, не соответствующие действительности сведения, что является нарушением Федерального закона от 13.03.2006 года № 38-ФЗ «О рекламе».

03 июня 2010 года в адрес Нижегородского УФАС России поступила также обращение Павловой А.А., в котором сообщается о том, что 03 июля 2010 года в эфире телекомпании «ННТВ» в рамках программы «Сексуальное здоровье» распространялось рекламное сообщение биологически активной добавки к пище «Экопам». Заявитель просил проверить соответствие указанной рекламы рекламному законодательству.

В ходе проверки фактов, изложенных в заявлении, установлено, что в Нижегородском эфире радио «Дача» с 06 апреля по 30 апреля 2010 года, в эфире телекомпании «ННТВ» в рамках программы «Сексуальное здоровье» в период с 1 по 31 мая, с 1 по 12 июня 2010 года размещалось рекламное сообщение биологически активной добавки к пище «Экопам».

Из текстов рекламных сообщений следует, что биологически активная добавка к пище «Экопам» рекламируется как средство, оказывающее лечебно-профилактический эффект на эректильную функцию мужчин.

Однако согласно свидетельства о государственной регистрации № 77.99.23.3.У.6130.6.05 от 02.06.2005 года, санитарно-эпидемиологического заключения № 77.99.03.003.Т.000188.02.05 от 07.02.2005 года, выданных Федеральной службой по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека, «Экопам» зарегистрирована как биологически активная добавка к пище, дополнительный источник витаминов

Рекламодателем рекламных сообщений является ООО «НьюМед».

В связи с указанными обстоятельствами, Управление Федеральной антимонопольной службы России по Нижегородской области 11 мая 2010 года вынесло Определение о возбуждении дела по признакам нарушения пункта 2 части 3, пункта 6 части 5, части 7 статьи 5, пункта 1 части 1 статьи 25 Федерального закона «О рекламе».

ООО «НьюМед» письмом от 27.05.2010 (вх.№ 3709) факт нарушения не признало и сообщило, что указания на лечебные свойства, то есть положительное влияние на течение какой-либо болезни в результате применения «Экопам» в рекламно-информационном материале отсутствуют. В ходе рассмотрения дела представитель ООО «НьюМед» совершение правонарушения также не признал.

Заслушав доводы представителя ответчика, исследовав имеющиеся в деле доказательства, комиссия приходит к следующим выводам.

Комиссия Нижегородского УФАС России установила, что в Нижегородском эфире радио «Дача» в период с 06 апреля по 30 апреля 2010 года, размещалось рекламное сообщение биологически активной добавки к пище «Экопам».

Рекламное сообщение в Нижегородском эфире радио «Дача» размещено в виде интервью со специалистами ООО «Академия Красоты и Здоровья». Представитель ООО «НьюМед» в ходе рассмотрения дела пояснил, что между ООО «НьюМед» и ООО «Академия Красоты и Здоровья» заключен договор от 28.04.2009 года на оказание агентских услуг, по которому ООО «НьюМед» (принципал) поручил ООО «Академия Красоты и Здоровья» (агенту) выполнить ряд определенных фактических действий в целях нахождения оптимального контрагента (покупателя), готового приобрести товары принципала, оказывать принципалу содействие в заключении договора купли-продажи между ним и покупателем.

Рекламодателем рекламного сообщения биологически активной добавки к пище «Экопам» является ООО «НьюМед». Рекламное сообщение распространялось на основании договоров от 17.02.2010 № 17-02/10С-НН-02, от 31.03.2010 № К-11,

В рекламном сообщении биологически активной добавки к пище «Экопам», распространяемом в радиоэфире, содержится информация, указывающая на комплексное и положительное влияние продукта на кровеносную, нервную, иммунную системы организма мужчины, способность устранению нарушений эректильной функции мужчин.

В частности, в интервью со специалистом общества говорится: *«Сегодня наша программа посвящена мужскому здоровью. Мы поговорим о достаточно интимной проблеме – об эректильной дисфункции...Если вы наблюдаете у себя такие симптомы как: проблемы с эрекцией, боли при мочеиспускании, преждевременное семяизвержение, то не ждите..., звоните по телефону 418-55-55 и получите консультацию специалистов...»*

«Экопам» обладает укрепляющим и тонизирующим эффектом, улучшает работу иммунной системы мужчины, что немаловажно не только при устранении проблемы импотенции, но и для улучшения общего состояния здоровья в целом... Экопам способствует замедлению процессов старения, улучшает кровообращение в

организме, способствует укреплению сосудов, повышает стрессоустойчивость, стимулирует половые железы и выработку семени, нормализуется эмоциональное состояние мужчины...»

Рекламное сообщение биологически активной добавки к пище «Экопам» распространялось в эфире телекомпании «ННТВ» в рамках программы «Сексуальное здоровье» в период с 1 по 31 мая, с 1 по 12 июня 2010 года на основании договоров от 31 декабря 2009 года № 27, от 11 января 2010 года № 5/2.

В рекламном сообщении, распространяемом в телеэфире, содержится следующая информация о биологически активной добавке к пище «Экопам»: *«Экопам» замедляет процессы старения, способствует укреплению сосудов, стимуляции половых желез, улучшению эрекции, увеличению длительности половых актов... Натуральные компоненты «Экопам» улучшают общее состояние мужчины, усиливают эрекцию, увеличивают продолжительность, качество и количество половых актов... «Экопам» поможет обрести великолепную эрекцию..., продлить половой акт и контролировать семяизвержение...».*

Согласно свидетельства о государственной регистрации №77.99.23.3.У.6130.6.05 от 02.06.2005 года, санитарно-эпидемиологического заключения №77.99.03.003.Т.000188.02.05 от 07.02.2005 года, выданных Федеральной службой по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека, «Экопам» зарегистрирована как биологически активная добавка к пище, дополнительный источник витаминов.

В разделе «Оценка клинической эффективности БАД к пище «Экопам» Экспертного заключения от 23.12.2004 года исх.№72/Э 3680/604, данного ГУ «Научно – исследовательский институт питания», говорится, что БАД «Экопам» представляет собой капсулы, содержащие витамины А, С, Д, Е, В1, В2, В3, В6, В12, РР, биотин, фолиевую кислоту, спирулину, олигохит, лактоглобулин, пантогаматоген и может рассматриваться в качестве дополнительного источника витаминов (20-110% от адекватного уровня потребления).

Данные документы не содержат указаний на применение БАД «Экопам» именно для профилактики и восстановления импотенции и эректильной дисфункции.

Инструкция по применению БАД «Экопам» размещается на упаковке. В инструкции указано, что БАД «Экопам» рекомендуется в качестве дополнительного источника витаминов, принимать взрослым по 1 капсуле в день во время еды. Прием одной капсулы (рекомендованная суточная доза) обеспечит поступление: витамина С, В1, В2, В3, В5, В6, В12, Н, Е, Д. Противопоказания: индивидуальная непереносимость компонентов БАД, перед применением рекомендуется проконсультироваться с врачом, не является лекарством.

В ходе рассмотрения дела представитель ООО «НьюМед» представил документ, являющийся, по мнению ответчика, подтверждением подлинности рекламного сообщения - «Отчет по клиническому исследованию влияния биологически активной добавки к пище «Экопам» на состояние добровольцев с вегето-сосудистой дистонией», утвержденный заместителем главного врача МКЛПМУ «Городская больница № 3» города Томска Колосовой И.П. от 20 мая 2010 года. В исследовании принимали участие 35 добровольцев-мужчин в возрасте 41 – 43 года с характерными симптомами вегето-сосудистой дистонии, кроме того, предъявляющих жалобы на снижение либидо и половой функции. Согласно отчета, *«показатели качества сексуальной жизни на фоне приема БАД «Экопам» претерпели улучшение. Изменения касались сексуального в лечении, которое было достоверно выше по окончании приема БАД «Экопам»... Полученные результаты позволяют говорить о возможном применении БАД «Экопам» в качестве средства профилактики снижения активности иммунной системы, как дополнительный источник витаминов, а также в комплексной терапии снижения половой функции или для профилактики этого состояния».*

Комиссия Нижегородского УФАС России рассмотрела указанный отчет и считает, что он не может рассматриваться как доказательство подлинности рекламного сообщения. Согласно отчета, биологически активная добавка к пище «Экопам» использовалась в комплексной терапии для лечения вегето-сосудистой дистонии. В отчете отсутствует информация о таком воздействии «Экопам» на организм мужчины, которое указывается в рекламе: *«Экопам» обладает укрепляющим и тонизирующим эффектом, улучшает работу иммунной системы мужчины, что немаловажно не только при устранении проблемы импотенции, но и для улучшения общего состояния здоровья в целом..., способствует замедлению процессов старения, улучшает кровообращения в организме, способствует укреплению сосудов, повышает стрессоустойчивость, стимулирует половые железы и выработку семени».* Кроме этого, в отчете указывается на применение биологически активной добавки к пище «Экопам» в качестве профилактики снижения половой функции только в комплексной терапии, то есть одновременно с применением лекарственных средств. Указание на применение биологически активной добавки к пище «Экопам» в комплексной терапии в рекламном сообщении отсутствует.

Комиссия Нижегородского УФАС России полагает, что текст рекламных сообщений свидетельствует о намерении рекламодателя привлечь внимание покупателей к рекламируемому товару именно как к средству, оказывающему профилактическое и лечебное воздействие на эректильную дисфункцию мужчин, а не как к витаминному комплексу.

В соответствии со статьей 4 Федерального закона от 22.06.1998 года № 86-ФЗ «О лекарственных средствах» лекарственные средства - это вещества, применяемые для профилактики, диагностики, лечения болезни, предотвращения беременности, полученные из крови, плазмы крови, а также органов, тканей человека или животного, растений, минералов, методами синтеза или с применением биологических технологий. К лекарственным средствам относятся также вещества растительного, животного или синтетического происхождения, обладающие фармакологической активностью и предназначенные для производства и изготовления лекарственных средств (фармацевтические субстанции).

Согласно статье 19 Федерального закона от 22.06.1998 года № 86-ФЗ «О лекарственных средствах» лекарственные средства могут производиться, продаваться и применяться на территории Российской Федерации, если они зарегистрированы федеральным органом исполнительной власти, в компетенцию которого входит осуществление государственного контроля и надзора в сфере обращения лекарственных средств.

Таким образом, закон предусматривает, что именно лекарственные средства могут применяться для профилактики, диагностики и лечения болезни.

Приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 30.10.2006 года № 736 утвержден административный регламент Федеральной службы по надзору в сфере здравоохранения и социального развития по исполнению государственной регистрации лекарственных средств. В соответствии с этим регламентом документом, подтверждающим факт государственной регистрации лекарственного средства, является регистрационное удостоверение.

Между тем установлено, что «Экопам» зарегистрирован как биологически активная добавка к пище, дополнительный источник витаминов. Как лекарственное средство данный продукт не зарегистрирован, то есть лекарственным средством не является, что исключает возможность указания в рекламе на его профилактическое и иное восстановительное воздействие на половую функцию.

Таким образом, в ходе рассмотрения дела Комиссия Нижегородского УФАС России установила, что ООО «НьюМед» не имеет правовых оснований для распространения иных сведений о БАД «Экопам», кроме как указанных в Свидетельстве о регистрации.

В соответствии с пунктом 6 части 5 статьи 5 Федерального закона «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 лечения, изделий медицинского назначения и медицинской техники.

Рекламное сообщение БАД «Экопам» содержит указание на профилактическое и восстановительное воздействие на эректильную дисфункцию мужчин, устранению проблем импотенции, что противоречит пункту 6 части 5 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

Согласно пункту 1 части 1 статьи 25 Федерального закона «О рекламе» реклама биологически активных добавок и пищевых добавок не должна создавать впечатление о том, что они обладают лечебными свойствами. Комиссия Нижегородского УФАС России полагает, что рекламное сообщение в целом создает впечатление, что БАД «Экопам» обладает лечебными свойствами, что противоречит пункту 1 части 1 статьи 25 Федерального закона «О рекламе».

Согласно пункту 2 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о любых характеристиках товара, в том числе о его потребительских свойствах. «Экопам» зарегистрирован как биологически активная добавка к пище, дополнительный источник витаминов, документов о том, что БАД «Экопам» положительно воздействует и восстанавливает эректильную функцию мужчин, не представлено, в связи с чем, рекламное сообщение противоречит пункту 2 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

Согласно части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

В ходе рассмотрения дела заявитель Серебряков С.П. подтвердил, что он был введен в заблуждение рекламным сообщением, поскольку из рекламного сообщения следует, что БАД «Экопам» может оказать лечебное воздействие на заболевание, которым он страдает. Положительного воздействия на эректильную функцию заявителя БАД «Экопам» не оказал, то есть характеристики данного товара не соответствуют свойствам, указанным в рекламном сообщении.

Следовательно, указанное выше рекламное сообщение противоречит требованиям пункта 2 части 3, пункта 6 части 5, части 7 статьи 5, пункта 1 части 1 статьи 25 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с частью 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных частями 3, 6 и 7 статьи 5, статьи 25 Федерального закона «О рекламе».

Согласно пункту 5 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодателем является изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Рекламодателем рекламных сообщений «Экопам» является ООО «НьюМед».

Таким образом, ООО «НьюМед» нарушены требования 2 части 3, пункта 6 части 5, части 7 статьи 5, пункта 1 части 1 статьи 25 Федерального закона «О рекламе».

В ходе рассмотрения дела представитель общества нарушение Федерального закона «О рекламе» не признал.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», и в соответствии с пунктами 37 – 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17 августа 2006 года № 508, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу, распространенную ООО «НьюМед» (г.Нижний Новгород, ул.Фрунзе, д.21) в Нижегородском эфире радио «Дача» с 06 апреля по 30 апреля 2010 года, в эфире телекомпании «ННТВ» в рамках программы «Сексуальное здоровье» в период с 1 по 31 мая, с 1 по 12 июня 2010 года, поскольку она противоречит требованиям пункта 2 части 3, пункта 6 части 5, части 7 статьи 5, пункта 1 части 1 статьи 25 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать ООО «НьюМед» предписание о прекращении нарушения законодательства РФ о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях, в отношении ООО «НьюМед».

Решение изготовлено в полном объеме 16 июля 2010 года.

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

ПРЕДПИСАНИЕ № 644-ФАС52-Р-5,25-07/05-10-01 о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

15 июля 2010 года

г.Нижний Новгород

<...>

1. ООО «НьюМед» в срок до 30 июля 2010 года прекратить нарушение пункта 2 части 3, пункта 6 части 5, части 7 статьи 5, пункта 1 части 1 статьи 25 Федерального закона «О рекламе», а именно: не указывать в рекламном сообщении, распространяемом в Нижегородском эфире радио «Дача», на профилактическое и восстановительное, то есть лечебное, воздействие на эректильную функцию мужчин БАД «Экопам», не распространять не соответствующие действительности сведения относительно характеристик рекламируемого товара, не вводить в заблуждение потребителей рекламы, не создавать впечатление о лечебных свойствах БАД «Экопам».

2. ООО «НьюМед» представить в Нижегородское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания 02 августа 2010 года.

ПРЕДПИСАНИЕ № 644-ФАС52-Р-5,25-07/05-10-01 о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

<...>

1. ООО «НьюМед» в срок до 30 июля 2010 года прекратить нарушение пункта 2 части 3, пункта 6 части 5, части 7 статьи 5, пункта 1 части 1 статьи 25 Федерального закона «О рекламе», а именно: не указывать в рекламном сообщении, распространяемом в эфире телекомпании «ННТВ», на профилактическое и восстановительное, то есть лечебное, воздействие на эректильную функцию мужчин БАД «Экопам», не распространять не соответствующие действительности сведения относительно характеристик рекламируемого товара, не вводить в заблуждение потребителей рекламы, не создавать впечатление о лечебных свойствах БАД «Экопам».

2. ООО «НьюМед» представить в Нижегородское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания 02 августа 2010 года.