

10 июля 2020г.

г. Тула

12 часов

Руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Тульской области, рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № 071/04/14.3-541/2020, возбужденного в отношении должностного лица – директора по маркетингу и рекламе ООО «Позитив БИО», в отсутствие последней, уведомленной надлежащим образом в соответствии со статьей 16 Гражданского кодекса РФ (почтовый идентификатор 30099149130182),

УСТАНОВИЛ:

В газете «Народный совет» № 38 (10-16 сентября 2019г.) размещена реклама средства «Клареол» следующего содержания:

«Домашнее средство от папиллом и бородавок Клареол за 1 руб.*

По статистике, 9 из 10 человек не понаслышке знают, что такое папилломы бородавки... Но едва ли 1 из 10 знает, как с ними справиться... Специалисты нашли простое и очень эффективное решение! Есть такой гель «Клареол», который активно отшелушивает эти непривлекательные наросты. Вы наносите каплю геля «Клареол» на нарост, он темнеет и просто отваливается, а кожа прекрасно восстанавливается. Такой чудо-гель можно использовать в домашних условиях. Через несколько дней от папиллом не остается и следа!

Избавьтесь от папиллом и бородавок прямо сейчас! Закажите сегодня по акции «Клареол за 1 руб. *» по бесплатному телефону: 8-800-100-22-66

При заказе назовите код акции – КЛ64

*ООО «Позитив БИО», ОГРН 11177446983783, 115230, РФ, Москва, Варшавское ш., д. 7, этаж 2, офис 6А. Срок проведения акции с 01.03.2019 по 31.12.2019. Информацию об организаторе акции, о правилах ее проведения, количестве призов, сроках, месте, порядке их получения можете узнать по тел. 8-800-100-22-66. На правах рекламы. * При заказе от 1 шт.».

Указанная информация адресована неопределенному кругу лиц, направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке и, в силу статьи 3 Федерального закона «О рекламе», является рекламой.

В соответствии с пунктом 4 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о стоимости или цене товара, порядке его оплаты, размере скидок, тарифов и других условиях приобретения товара.

Согласно пунктам 28 и 29 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда

от 08.10.2012г. № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», рассматривая дела о привлечении к административной ответственности, предусмотренной статьей 14.3 КоАП РФ, размещение рекламы, в которой отсутствует часть необходимой информации рекламируемом товаре, условиях его приобретения или использования, суды надлежит учитывать следующее.

Рекламодатель вправе выбрать форму, способ и средства рекламирования своего товара. Однако при этом он должен соблюдать обязательные требования, предъявляемые Законом о рекламе к рекламе, в частности о включении в рекламу предупреждающих надписей, обязательных сведений или условий оказания услуг.

При этом оценка такой рекламы осуществляется с позиции обычного потребителя, не обладающего специальными знаниями.

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 нарушение указанной нормы реклама средства «Клареол», не содержащая информацию о возможности приобретения средства «Клареол» по цене – 1 рубль при условии покупки такого же средства за полную стоимость.

Из представленного ООО «Позитив БИО» информационного письма исх. б/н 08.02.2019г. (вх. № 1065 от 03.03.2020г.) следует, что каждый позвонивший покупатель при покупке 1 упаковки геля-эксфолианта «Клареол» получит вторую упаковку геля за 1 рубль.

Также в данном письме указано, что весь рекламный материал средства «Клареол» соответствует действующему законодательству РФ и вся содержащаяся в нем информация является достоверной.

В силу пункта 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» реклама, соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

В соответствии с частью 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных пунктом 4 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе», несет рекламодатель, в данном случае – ООО «Позитив БИО».

Копию договора на основании которого размещалась реклама в газете «Народный совет» Общество не представило, письменно пояснив (письмо б/н от 18.03.2020г.), данный договор утерян при переезде организации на новый адрес.

Из содержания рекламы, в которой указывается информация об организаторе акции, следует, что ООО «Позитив БИО» является рекламодателем.

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ) нарушение рекламодателем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 настоящей

статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса влечет наложение административного штрафа на должностных лиц – от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей.

09.06.2020г. ООО «Позитив БИО» сообщило (вх.3280), что лицом, ответственным за нарушение рекламного законодательства является директор по маркетингу и рекламе Общества <Я>.

Согласно приказу № ТФ27-лс от 19.01.2016г. генерального директора ООО «Позитив БИО» <Я> принята на должность директора по маркетингу и рекламе. В этот же день с ней заключен трудовой договор № ТФ27 от 19.01.2016г.

В должностные обязанности директора по маркетингу и рекламе ООО «Позитив БИО» входит:

организация разработки стратегии проведения рекламных мероприятий в средствах массовой информации с помощью наружной, световой, электронной, почтовой рекламы, рекламы на транспорте, участие в отраслевых выставках, ярмарках, выставках – продажах для информирования потенциальных потребителей, расширение рынков сбыта (разработку рекламных текстов, плакатов, проспектов, каталогов, буклетов, контролирует их качество, обеспечивая наглядность и доступность рекламы, соблюдение норм общественной морали, не допуская нарушений правил конкурентной борьбы) – пункт 2.7. Должностной инструкции;

проведение различных мероприятий рекламного характера – пункт 2.8. Должностной инструкции;

обеспечение сбора и размещения в средствах массовой информации рекламных объявлений – пункт 2.18 Должностной инструкции.

Таким образом, именно директор по маркетингу и рекламе ООО «Позитив БИО» подлежит привлечению к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

На основании изложенного:

- **событием административного правонарушения** является нарушение ООО «Позитив БИО» пункта 4 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе», влечет административную ответственность на должностное лицо – директора по маркетингу и рекламе ООО «Позитив БИО» <Я>, предусмотренную частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ;
- **временем совершения административного правонарушения** является сентябрь 2019г.
- **местом совершения административного правонарушения** является г. Тула.

Факт совершения административного правонарушения должностным лицом – директором по маркетингу и рекламе ООО «Позитив БИО» <Я>, подтверждается протоколом по делу № 071/04/14.3-541/2020 об административном правонарушении от 3 июля 2020 года, а также материалами рекламного дела № 071/05/5-219/2020.

Срок давности привлечения должностного лица – директора по маркетингу и рекламе ООО «Позитив БИО» <Я>, к административной ответственности, установленный частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ за нарушение рекламного законодательства, на момент вынесения настоящего постановления не истек.

В соответствии с частью 1 статьи 165.1 Гражданского кодекса РФ заявлено уведомление, извещение, требования или иные юридически значимые сообщения, которыми закон или сделка связывает гражданско-правовые последствия для другого лица, влекут для этого лица такие последствия с момента доставки соответствующего сообщения ему или его представителю.

Сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено (адресату), но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним.

Согласно пункту 63 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015г. № 17 «О применении судами некоторых положений раздела 1 части первой Гражданского кодекса РФ», исходя из положений пункта 2 статьи 165.1 ГК РФ юридически значимое сообщение, адресованное гражданину, осуществляющему предпринимательскую деятельность в качестве индивидуального предпринимателя, или юридическому лицу, направляется по адресу, указанному соответственно в едином государственном реестре индивидуальных предпринимателей или в едином государственном реестре юридических лиц либо по адресу, указанному самим индивидуальным предпринимателем или юридическим лицом.

При этом необходимо учитывать, что гражданин, индивидуальный предприниматель или юридическое лицо несут риск последствий неполучения юридически значимых сообщений, доставленных по адресам, перечисленным в абзацах первом и втором настоящего пункта, а также риск отсутствия по указанным адресам своего представителя. Сообщения, доставленные по названным адресам, считаются полученными, даже если соответствующее лицо фактически не проживает по указанному адресу).

Адресат юридически значимого сообщения, своевременно получивший и установивший его содержание, не вправе ссылаться на то, что сообщение было направлено по неверному адресу или в ненадлежащей форме (статья 10 ГК РФ).

По месту регистрации должностного лица - директора по маркетингу и рекламе ООО «Позитив БИО» <Я>. - г. Москва, ул. Кожевническая, заказной корреспонденцией с уведомлением направлено юридически значимое сообщение – определение о назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении № 071/04/14.3-541/2020 от 03.07.2020г. (исх.2/3784, почтовый идентификатор 30099149130182).

Согласно сведениям, размещенным на официальном сайте АО «Почта России», почтовая корреспонденция с идентификатором 30099149130182 с 09.07.2020г. ожидалась адресата в месте вручения.

Исходя из вышеуказанных разъяснений Верховного Суда РФ, определением антимонопольного органа от 03.07.2020г. (исх.2/3784), направленное по адре

регистрации <Я> считается полученное ею.

Решая вопрос о виде и размере административного наказания, учитывая характер совершенного административного правонарушения, лично правонарушителя, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

При рассмотрении настоящего дела в действиях должностного лица – директора маркетингу и рекламе ООО «Позитив БИО» <Я> обстоятельств, смягчающих и/отягчающих административную ответственность, не выявлено.

В соответствии с частью 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и юридическим лицам, а также их работникам 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 настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных частью 2 статьи 3.4 настоящего Кодекса, исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

Согласно сведениям, размещенным на официальном сайте Федеральной налоговой службы, ООО «Позитив БИО» является субъектом малого (среднего) предпринимательства