

РЕШЕНИЕ

по делу № 03-21/47-2016

о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе

20 сентября 2016 года

г. Йошкар-Ола

Резолютивная часть решения объявлена: 14 сентября 2016 года.

Полный текст решения изготовлен: 20 сентября 2016 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее - Марийское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе

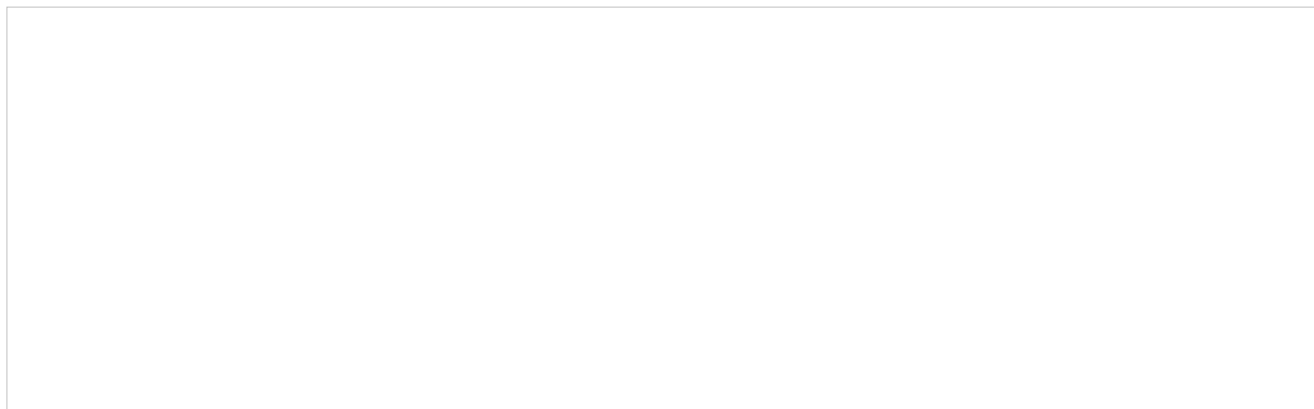
в составе:

председатель Комиссии –

член Комиссии –

член Комиссии –

рассмотрев дело № 03-21/47-2016, возбужденное по признакам нарушения пунктов 4, 6 части 5 статьи 5, пунктов 1, 2, 3 части 1 статьи 25 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) в отношении ИП Л. по факту распространения рекламы препаратов, биологически активных добавок в газете «Народная медицина», содержащей информацию о биологически активных добавках и проведении выставок-продаж 19 и 23 апреля 2016 года в городе Йошкар-Оле следующего содержания:



Далее – Реклама,

в отсутствие лица, привлеченного к участию в рассмотрении дела, надлежащим образом уведомленного о дате, месте, времени рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

Дело по признакам нарушения законодательства о рекламе №03-21/47-2016 в отношении ИП Л. возбуждено по результатам проведения мониторинга рекламы, размещенной в почтовых ящиках многоквартирных жилых домов города Йошкар-Олы. Так, в результате мониторинга был установлен факт распространения газеты «Народная медицина», содержащей информацию о биологически активных добавках и проведении выставок-продаж 19 и 23 апреля 2016 года в городе Йошкар-Оле.

ФАС России письмом от 03.08.2016 №АК/53176/16 в соответствии с пунктом 6 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, передала Марийскому УФАС России полномочия на рассмотрение и возбуждение дела по признакам нарушения законодательства о рекламе.

Марийским УФАС России в адрес ИП Л. направлено определение о возбуждении дела, однако почтовое отправление не было получено адресатом по адресу места регистрации. При изложенных обстоятельствах Комиссия Марийского УФАС России считает возможным рассмотреть дело в отсутствие надлежащим образом извещенного лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе.

Комиссия Марийского УФАС России, исследовав имеющиеся в материалах дела доказательства, а также письменные пояснения лиц, участвующих в рассмотрении дела, приходит к выводу о признании ненадлежащей рекламы биологически активных добавок и препаратов, информация о которых содержится в газете «Народная медицина».

В соответствии со статьей 3 Закона 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.

Рассматриваемая информация является рекламой, так как распространена при помощи средства массовой информации, адресована неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования.

Под объектом рекламирования понимают 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 (статья 3 Закона о рекламе).

Из содержания текста рекламной информации следует, что объектом

рекламирования являются товары (различные средства), в том числе следующие: крем «царская поступь» с шунгитом, крем «эффектум», противодиабетический «диадомин Ультра», крем «шелковый путь», бальзам Коолагенозин, аюрведа с коэнзимом, фиточистка алтайская, сердечный литоимунокардин, биомед+М, бальзам «Потенцианорм», почечный сироп «уролитин ультра», экстракт алоэ по Федорову.

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 (письмо ФАС России от 05.04.2007 № АЦ/4624).

Независимо от формы или используемого средства распространения реклама должна быть распознаваема без специальных знаний или без применения технических средств непосредственно в момент ее представления именно как реклама.

Таким образом, признаком любой рекламы является ее способность стимулировать интерес к объекту для продвижения его на рынке, формировать к нему положительное отношение и закрепить его образ в памяти потребителя.

Проанализировав содержание спорной информации, способы её размещения и распространения, Комиссия приходит к выводу, что указанная информация по своему содержанию и целевой направленности является рекламой, так как адресована неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к объектам рекламирования, формирование или поддержание интереса к ним и их продвижение на рынке.

В статье 4 Федерального закона от 22.06.1998 № 86-ФЗ «О лекарственных средствах» (далее - Закон о лекарственных средствах) указано, что 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).

Статьей 19 Закона о лекарственных средствах предусмотрено, что 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.

Приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 22 октября 2012 г. N 428н утвержден Административный регламент Федеральной службы по надзору в сфере здравоохранения и социального

развития по исполнению государственной функции по государственной регистрации лекарственных средств, которым установлено, что документом, подтверждающим факт государственной регистрации лекарственного средства, является регистрационное удостоверение.

Напротив, согласно [статье 1](#) Федерального закона от 02.01.2000 N 29-ФЗ «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, а пищевые добавки - это 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.

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.

Указанные в рекламе препараты не являются лекарственными средствами, о чем свидетельствует в том числе информация, указанная в рекламе, в том числе надпись «Не является лекарством.».

Многие из рекламируемых препаратов являются биологически активными добавками, в тексте рекламы содержится информация о свидетельствах о государственной регистрации препаратов.

В соответствии с реестром свидетельств о регистрации расположенном на сайте <http://www.fr.crc.ru>, биологически активными добавками к пище являются следующие препараты, указанные в рекламе: биологически активная добавка к пище «Бальзам «ПОТЕНЦИАНОРМ» (имеет свидетельство о государственной регистрации серии RU.77.99.11.003.E.006905.06.15 от 05.06.2015), биологически активная добавка к пище «Бальзам «КОЛЛАГЕНОЗИН» (жидкость во флаконах по 100 мл - 1000 мл) (имеет свидетельство о государственной регистрации серии RU.77.99.88.003.E.008573.08.15 от 21.08.2015), Крем «Эффектум» (имеет свидетельство о государственной регистрации серии RU.77.01.34.001.E.001830.03.11 от 01.03.2011), биологически активная добавка к пище «Оксифрин» (жидкость во флаконах с капельницей-дозатором по 25 мл) - свидетельство о государственной регистрации серии RU.77.99.11.003.E.006413.05.15 от 15.05.2015, биологически активная добавка к пище «Бальзам «АПИФЕРРУМ» (флаконы по 100 - 500 мл) свидетельство о государственной регистрации серии RU.77.99.88.003.E.002603.02.15 от 05.02.2015, биологически активная добавка к пище «Бальзам «Гепачист Ультра» (флаконы по 100 - 1000 мл) свидетельство о государственной регистрации серии

RU.77.99.11.003.E.008314.10.13 от 17.10.2013, биологически активная добавка к пище «Бальзам «Тарусский лекарь» (флаконы по 100 - 1000 мл) свидетельство о государственной регистрации серии RU.77.99.11.003.E.007717.09.13 от 19.09.2013.

Кроме того, на сайте свидетельств о государственной регистрации имеются сведения и о других препаратах, являющихся биологически активными добавками, информация о которых содержится в рассматриваемой рекламе.

Так, биологически активная добавка к пище «Эликсир медовый «Иммунокардин» зарегистрирована как жидкость во флаконах по 0,125 л, 0,2 л, 0,25 л по свидетельству № RU.77.99.32.003.E.007645.07.15 от 14.07.2015, биологически активная добавка к пище «Масло «Живица актив» (капсулы по 640 мг, масло в бутылках по 100 мл) - свидетельство о государственной регистрации БАД № RU.77.99.32.003.E.007646.07.15 от 14.07.2015, биологически активная добавка к пище «Масло «Живица» (флаконы по 100 мл, капсулы массой 640 мг±10%) - свидетельство о государственной регистрации БАД № RU.77.99.11.003.E.006976.08.13 от 21.08.2013, биологически активная добавка к пище «Масло кедровое «СИБИРСКОЕ» (жидкость во флаконах от 50 мл до 250 мл) - свидетельство о государственной регистрации БАД №RU.77.99.88.003.E.009735.10.15 от 22.10.2015, биологически активная добавка к пище «NovaSOL® Q (коэнзим Q10)» - свидетельство о государственной регистрации БАД №RU.77.99.88.003.E.003763.08.16 от 25.08.2016.

Таким образом, рассматриваемые препараты не являются лекарственными средствами, в то же время многие из представленных в рекламе препаратов являются биологически активными добавками.

При производстве и размещении рекламы биологически активных добавок и препаратов должны соблюдаться требования, установленные частью 5 статьи 5 Закона в рекламе, а также статьей 25 Закона о рекламе.

В силу пункта 6 части 5 статьи 5 Закона 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.

Кроме того, в силу пункта 4 части 5 статьи 5 Закона о рекламе в рекламе не допускается использование образов медицинских и фармацевтических работников, за исключением такого использования в рекламе [медицинских услуг](#), средств личной гигиены, в рекламе, потребителями которой являются исключительно медицинские и фармацевтические работники, в рекламе, распространяемой в местах проведения медицинских или фармацевтических выставок, семинаров, конференций и иных подобных мероприятий, в рекламе, размещенной в печатных изданиях, предназначенных для медицинских и фармацевтических работников.

На основании пункта 1 части 1 статьи 25 Закона 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.

Согласно пункту 23 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда

Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» при применении данной нормы судам следует учитывать, что реклама биологически активных добавок (пищевых добавок) может быть признана создающей впечатление, что они являются лекарственными средствами, то есть обладают лечебным эффектом, тем более, если в такой рекламе содержится название заболевания (или его симптоматика) и одновременное упоминание продукта как средства, оказывающего лечебно-профилактический эффект.

Рассматриваемая реклама создает впечатление о том, что биологически активные добавки обладают лечебными свойствами, на что указывают приведенные названия заболеваний, например: «аденома простаты», «почечная недостаточность», «нефроптоз», «сахарный диабет», «язва желудка», «гепатит», «бронхит», «пневмония» и многие другие, а также указание на различные лечебные свойства препаратов.

Кроме того, в рассматриваемой рекламе неоднократно используются фотографии врачей и медицинских работников, в том числе приведены фамилии врачей, указана их специализация, квалификация, даны рекомендации от имени врачей.

Например, относительно применения почечного сиропа «Уролитин УЛЬТРА» приведены рекомендации врача – уролога Алексея Антоновича Лисицына: «... если с первых дней лечения пить сироп «Уролитин УЛЬТРА», можно помочь себе в короткие сроки восстановить организм. Обратите на него внимание все, кто болеет циститом, уретритами, мочекаменной болезнью...». Также в отношении «экстракта алоэ по Федорову»: «Офтальмолог рекомендует... Воспаление на слизистой, ячмень, кератит. ... в этих случаях рекомендуется использовать «экстракт алоэ по Федорову». В отношении «Фиточистки алтайской» и «Гепачист ультра» приведены рекомендации врача дерматолога Ткач Валентины Александровны: «... эти средства рекомендую многим, кто болен псориазом, и готов бороться с недугом в домашних условиях, без госпитализации. Препараты совершенно безопасные...» и многие другие.

Следовательно, рассматриваемая реклама биологически активных добавок и препаратов «Народная медицина» нарушает требования пунктов 4, 6 части 5 статьи 5, пункта 1 части 1 статьи 25 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 25 Закона о рекламе реклама биологически активных добавок и пищевых добавок не должна: содержать ссылки на конкретные случаи излечения людей, улучшения их состояния в результате применения таких добавок.

Также в силу пункта 3 части 1 статьи 25 Закона о рекламе реклама биологически активных добавок не должна содержать выражение благодарности физическими лицами в связи с применением таких добавок.

В рассматриваемой рекламе содержится многочисленные истории излечения людей, в том числе выражение благодарности после использования препаратов и биологически активных добавок.

Например, отзыв Б. относительно препарата «уролитин УЛЬТРА»: «Мучаюсь хроническим гломерулонефритом третий год... После первого применения стали

проходить отеки и спало давление. Препарат мне очень помог и с тех пор я принимаю его курсами перед сном...», отзыв Х. относительно препарата «уролитин УЛЬТРА»: «У меня почечная недостаточность, вторичное сморщивание почки...из газеты «народная медицина» узнала о препарате «уролитин УЛЬТРА»... Мой лечащий врач был удивлен заметным улучшением, что подтвердили анализы...Мое общее состояние улучшилось, болезнь отступила. Спасибо вам огромное за действительно помогающие препараты! Советую всем.», отзыв В. относительно бальзама «аюрведа В17»: «...Медики обнаружили у меня гипертонию с аритмией, а к старости еще и ишемию признали...Купила новый бальзам «аюрведа В17». Я использую его уже полгода и за последние тридцать лет я не чувствовала себя лучше, чем сейчас. Нет ни одышки, ни перебоев с ритмом сердца...Спасибо Вам за помощь!» и многие другие.

Таким образом, рассматриваемая реклама нарушает также требования пунктов 2, 3 части 1 статьи 25 Закона о рекламе.

На основании изложенного, Комиссия Марийского УФАС России приходит к итоговому выводу о том, что рассматриваемая реклама нарушает требования пунктов 4, 6 части 5 статьи 5, пунктов 1, 2, 3 части 1 статьи 25 Закона о рекламе поскольку содержит выражение благодарности физическими лицами в связи с применением биологически активных добавок, содержит многочисленные истории излечения людей и улучшения состояния здоровья после использования препаратов и биологически активных добавок, кроме того, реклама создает впечатление о том, что биологически активные добавки обладают лечебными свойствами, в тексте рекламы использованы образы медицинских работников, приведены рекомендации врачей-специалистов.

Пунктами 5, 6, 7 статьи 3 Закона о рекламе предусмотрены понятия рекламодателя, рекламопроизводителя и рекламораспространителя. Рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо; рекламопроизводитель - лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму; рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В силу части 7 [статьи 38](#) Закона о рекламе ответственность за нарушение [пунктов 4, 6 части 5](#) статьи 5, а также за нарушение статьи 25 несет как рекламодатель, так и рекламораспространитель.

В ходе рассмотрения данных материалов Марийским УФАС России установлено, что выставки-продажи биологически активных препаратов в г. Йошкар-Оле проводились ИП Л.

Комиссия Марийского УФАС России на основе собранных доказательств приходит к выводу о том, что рекламодателем и рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ИП Л.

Согласно пункту 1 части 2 статьи 33 Закона о рекламе антимонопольный орган вправе выдавать рекламодателям, рекламопроизводителям, рекламораспространителям обязательные для исполнения предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Комиссия Марийского УФАС России, на основе собранных по делу материалов и доказательств приходит к выводу о необходимости выдачи предписания ИП Л.

Руководствуясь [частью 2 пункта 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 биологически активных добавок и препаратов в газете «Народная медицина», содержащей информацию о биологически активных добавках и проведении выставок-продаж 19 и 23 апреля 2016 года в городе Йошкар-Оле ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования пунктов 4, 6 части 5 статьи 5, пунктов 1, 2, 3 части 1 статьи 25 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 – ФЗ «О рекламе».
2. Выдать ИП Л. обязательное для исполнения предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Марийского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении в соответствии с частями 1, 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном [статьей 198](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии:

ПРЕДПИСАНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

ПО ДЕЛУ № 03-21/47-2016

«20» сентября 2016 года

г. Йошкар - Ола

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии –

член Комиссии –

член Комиссии –

на основании своего решения от «20» сентября 2016 года по делу № 03-21/47-2016 о признании ненадлежащей рекламы биологически активных добавок и препаратов в газете «Народная медицина», содержащей информацию о биологически активных добавках и проведению выставок-продаж 19 и 23 апреля 2016 года в городе Йошкар-Оле, в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Индивидуальному предпринимателю Л. в семидневный срок со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно прекратить распространение рекламы биологически активных добавок и препаратов с нарушением требований пунктов 4, 6 части 5 статьи 5, пунктов 1, 2, 3 части 1 статьи 25 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».

2. Индивидуальному предпринимателю Л. представить в Управление Федеральной антимонопольной службы России по Республике Марий Эл письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания в течение трех дней с момента его исполнения.

Примечание!

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе Управление Федеральной антимонопольной службы России по республике Марий Эл вправе в соответствии с пунктом 2.4 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях наложить на должностных лиц штраф в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц – от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

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

Председатель Комиссии

Члены Комиссии: