

РЕШЕНИЕ

по делу № Р-42-02/2014

Резолютивная часть решения объявлена 20 марта 2014 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Владимирской области в составе:

«-----» – заместителя руководителя Управления, председателя Комиссии;

«-----» – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля антимонопольного законодательства и органов власти, члена Комиссии;

«-----» – специалиста-эксперта отдела контроля антимонопольного законодательства и органов власти, члена Комиссии;

в присутствии директора Общества с ограниченной ответственностью «Офтальма» - «-----», действующего на основании Устава, приказа №2 от 01.03.2009 г.; доверенного лица ООО «Офтальма», адвоката Владимирской Областной Коллегии Адвокатов №1, Адвокатской Конторы № 1 «-----» заместителя генерального директора Общества с ограниченной ответственностью «А-МЕДИА» - главного редактора газеты «Кольчугинские новости» - «-----»

рассмотрев материалы дела № Р-42-02/2014, возбужденного в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Офтальма «-----», по факту размещения и распространения в газете «Кольчугинские новости» выпуск № 86 (193) от 20 ноября 2013 г. на странице 16 рекламного объявления - «Клиника «Офтальма»: современные методы восстановления зрения....» с нарушением части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»

УСТАНОВИЛА

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Владимирской области (далее – Управление, антимонопольный орган) в процессе осуществления государственной функции по контролю за соблюдением норм Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе») установлен факт размещения и распространения в газете «Кольчугинские новости» выпуск № 86 (193) от 20 ноября 2013 г. на странице 16 рекламного объявления - «Клиника «Офтальма»: современные методы восстановления зрения....».

В соответствии со статьей 3 ФЗ «О рекламе» рекламой признается 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. При этом объектом рекламирования назван товар - продукт деятельности, в том числе работа, услуга, предназначенные для продажи, обмена или иного введения в оборот, средство его индивидуализации, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятия, на привлечение, к которым направлена реклама.

Информация, размещенная в газете «Кольчугинские новости» выпуск № 86 (193) от 20 ноября 2013 г. на странице 16 - «Клиника «Офтальма»: современные методы восстановления зрения...», содержит все необходимые юридические признаки рекламы, позволяющие определить ее именно в этом качестве и отличить от информации не рекламного характера: предназначена для неопределенного круга лиц; распространена в периодическом печатном издании; преследует строго заданные цели информирования: продвижение товара, призвана формировать и поддерживать интерес к товарам, предоставляемым хозяйствующими субъектами, указанными в объявлениях.

В соответствии с частью 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе», реклама лекарственных средств, медицинских услуг, в том числе методов лечения, медицинской техники должна сопровождаться предупреждением о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов. В рекламе, распространяемой в радиопрограммах, продолжительность такого предупреждения должна составлять не менее чем три секунды, в рекламе, распространяемой в телепрограммах и при кино- и видеообслуживании, - не менее чем пять секунд и должно быть отведено не менее чем семь процентов площади кадра, а в рекламе, распространяемой другими способами, - не менее чем пять процентов рекламной площади (рекламного пространства).

В рассматриваемом рекламном объявлении «Клиника «Офтальма»: современные методы восстановления зрения...» площадь предупреждающей надписи о наличии противопоказаний к применению медицинских услуг в указанной рекламе составляет менее пяти процентов рекламной площади, а именно 3,2 % ((10,3×0,4)+(10×0,4)) от общей площади рекламной статьи, которая составляет 252 см.кв. (10,5 см.кв.×24 см.кв.).

Таким образом, в указанных рекламных объявлениях содержатся признаки нарушения части 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе».

Ответственность за нарушение требований, установленных частью 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе» в соответствии с частью 6 и 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» возложена и на рекламодателя (рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо-пункт 5 статьи 3 ФЗ «О рекламе»), и на рекламораспространителя (рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств - пункт 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе»).

Исходя из имеющихся у антимонопольного органа материалов следует, что рекламодателем является в данном случае ООО «Офтальма», г. Владимир, ул. Студенческая, д.5А; рекламораспространителем – редакция газеты

«Кольчугинские новости», свидетельство о регистрации СМИ ПИ №ТУ 33-00267 от 24 октября 2013 года.

По указанному факту распространения рекламы 05 февраля 2014 года Управлением было возбуждено дело № Р-42-02/2014 по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе, о чем вынесено определение и назначена дата рассмотрения дела на 27 февраля 2014 года.

27 февраля 2014 года на рассмотрении дела № Р-42-02/2014 присутствовал директор Общества с ограниченной ответственностью «Офтальма» - «-----», действующий на основании На рассмотрение дела «-----». представил следующие документы: копия свидетельства о гос. регистрации юл. Лица «-----» – на 1 листе в 1 экз.; копия свидетельства о постановке на налоговый учет «-----» на 1 листе в 1 экз.; копия приказа № 2 от 01.03.209 на 1 листе в 1 экз.; копия протокола общего собрания участников ООО «Офтальма» на 1 листе в 1 экз.; письменные пояснения от 27.02.2014 г. на 1 листе в 1 экз.; копия договора . на 1 листе в 1 экз.;

По существу вопроса «-----» пояснил следующее.

В определении заключение о площади предупреждающей надписи не содержит информации о том, каким экспертом произведены измерение и расчет доли предупреждающей надписи в общей площади рекламной статьи. Измерения должны производиться в присутствии всех участвующих сторон. Договор №411 от 14.11.2013 г., по которому ООО «А-Медиа», Исполнитель, оказывает услугу по публикации рекламы в газете «Кольчугинские новости» ООО «Офтальма», Заказчику, может быть признан по суду либо недействительным, либо незаключенным на основании того, что, исходя из текста договора (и в частности п.3.4 договора), неясно, кто является Рекламопроизводителем, отвечающим за оформление, производство и подготовку рекламы. Им может быть ООО «А-Медиа», ООО «Офтальма», а также 3-ая сторона. При этом подписание сторонами соглашения о признании договора незаключенным не несет правовых последствий.

Исследовав материалы дела № Р-42-02/2014, заслушав объяснения директора ООО «Офтальма», Комиссия приняла решение об отложении рассмотрения дела на 20 марта 2014 года, поскольку установлена необходимость получения антимонопольным органом дополнительных доказательств по делу №Р-42-02/2013 и привлечения к участию в деле в качестве лица, в чьих действиях содержатся признаки нарушения законодательства РФ о рекламе - редакцию газеты «Кольчугинские новости», о чем вынесено определение.

20 марта 2014 года на рассмотрении дела присутствовала заместитель генерального директора ООО «А-МЕДИА» - главный редактор газеты «Кольчугинские новости» - «-----» На рассмотрение дела «-----» представила следующие документы: копия заявки на рекламу в газете «Кольчугинские новости – на 2-х листах в 1 экз.; копия лицензии «-----» от 28.10.2010 г. на 1 листе в 1 экз.; копия рекламного макета на 1 листе в 1 экз.; реквизиты ООО «Офтальма» на 1 листе в 1 экз.; копия свидетельства о постановке на налоговый учет «-----» на 1 листе в 1 экз.; копия свидетельства о гос. рег. юр. лица «-----» на 1 листе в 1 экз.; копия свидетельства о внесении записи в ЕГРЮЛ «-----» на 1 листе в 1 экз.; копия выписки из ЕГРЮЛ от 15.02.2013 «--» на 5-и листах в 1 экз.; копия свидетельства о регистрации СМИ на 1 листе в 1 экз.; копия договора «----» от 14.11.2013 г. на 1 листе в 1 экз.;

копия платежного поручения «----» от 18.11.2013 года на 1 листе в 1 экз.; копия решения № 4 единственного участника ООО «А-МЕДИА» от 01.02.2014 г. на 1 листе в 1 экз.; копия приказа «----» от 01.02.2013 г. на 1 листе в 1 экз.; письменные пояснения по делу на 2-х листах в 1 экз.

По существу вопроса «-----» пояснила следующее. ООО «А-МЕДИА» при размещении предупреждающей надписи при расчете 5% рекламной площади принимало в расчет пробелы между строками надписи. УФАС эти пробелы исключило, соответственно, предупреждающая надпись, по мнению УФАС по Владимирской области, стала занимать менее 5 % площади. Однако конкретной методики расчета площади таких надписей не существует.

20 марта 2014 года на рассмотрении дела присутствовал директор Общества с ограниченной ответственностью «Офтальма» - «----»; доверенное лицо ООО «Офтальма», адвокат Владимирской Областной Коллегии Адвокатов №1, Адвокатской Конторы №1 – «----» По существу вопроса доверенное лицо ООО «Офтальма» пояснил следующее: с данным вменяемым нарушением ООО «Офтальма» не согласно по следующим основаниям: 1) не доказан математический расчет, а именно, замеры рекламного объявления производились без участия заинтересованных лиц; методика этих измерений должным образом не пояснена; использование площади предупреждающей надписи (менее 3,2 %) не доказана; 2) факт размещения в газете «Кольчугинские новости» выпуск №86 (193) от 20 ноября 2013 года, на странице 16 рекламного объявления- «Клиника «Офтальма»: современные методы восстановления зрения не оспаривается ООО «Офтальма», но в соответствии с договором №411 от 14.11.2013 г., «Исполнитель» обязуется опубликовать рекламу в газете «Кольчугинские новости». «Исполнителем» же, согласно вышеуказанному договору, является ООО «А-Медиа», в лице генерального директора «----» В данном случае, рекламодателем является «Исполнитель», а рекламораспространителем – газета «Кольчугинские новости»; 3) информацией об условиях сотрудничества ООО «А-Медиа» с газетой «Кольчугинские новости» - (был ли представлен макет рекламного объявления? Были ли произведены расчеты площади предупреждающей надписи во избежание нарушений...?) ООО «Офтальма» не владеет, следовательно, не может нести ответственность за действия этих юридических лиц. Кроме того, вмешательства во внутренние интересы, бизнес одного юридического лица в другое не допускается; - редакция газеты «Кольчугинские новости», как предполагает сторона защиты ООО «Офтальма», является самостоятельным юридическим лицом со штатом юристов (юриисконсульта) в составе. Данные сотрудники не должны допускать нарушения законодательства в своей организации. Следовательно, лицами, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства «О рекламе» являются «А-Медиа», газета «Кольчугинские новости». На основании изложенного, руководствуясь антимонопольным законодательством клиника ООО «Офтальма» просит признать действия руководства клиники, как не нарушившими действия законодательства РФ «О рекламе».

По ходатайству лиц, участвующих в деле, Комиссией проведен повторный замер площади предупреждающей надписи в указанном рекламном макете.

Согласно расчетам, произведенными Комиссией в присутствии представителей рекламодателя и рекламораспространителя, общая площадь рекламы «Клиника

«Офтальма»: современные методы восстановления зрения...» составляет 241,02 кв. см. (23,4 см. x10,3 см). Предупреждение о наличии противопоказаний к применению и использованию медицинских услуг и методов лечения, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов, составляет: в первом случае : длина -10,5 см., высота - 0,5 см.; во втором случае : длина- 10,5 см., высота 0,4 см., что соответствует 9,45 кв. см. или 3,9 % рекламной площади.

Площадь предупреждения была рассчитана антимонопольным органом по аналогии с так называемым размером «кегеля шрифта», принятым в издательском деле. Согласно ОСТ 29.40-2003 – Технология и оборудование допечатных процессов в полиграфии. Термины и определения – «Кегель (кегель) шрифта-размер шрифта в пунктах, который равен высоте знака (символа) с учетом места, занимаемого вверх и вниз выступающими элементами, и минимально необходимого просвета для соседней строки».

Представители ООО «Офтальма» и редакции «Кольчугинские новости» с указанными расчетами согласились.

Исследовав материалы дела № Р-42-02/2014, заслушав объяснения директора Общества с ограниченной ответственностью «Офтальма» - «----», доверенного лица ООО «Офтальма», адвоката Владимирской Областной Коллегии Адвокатов №1, Адвокатской Конторы № 1 – «-----»; заместителя генерального директора Общества с ограниченной ответственностью «А-МЕДИА» - главного редактора газеты «Кольчугинские новости» - «----», Комиссия приходит к следующим выводам.

Размещение и распространение рекламного объявления - «Клиника «Офтальма»: современные методы восстановления зрения...» в газете «Кольчугинские новости» выпуск № 86 (193) от 20 ноября 2013 г. на странице 16 было осуществлено на основании договора № 411 от 14.11.2013 г. между ООО «А-МЕДИА» («Исполнитель») и ООО «Офтальма» («Заказчик»). Согласно договора «Заказчик» поручает, а «Исполнитель» принимает на себя обязательства публикации рекламы в газете «Кольчугинские новости». По договору Исполнитель обязался опубликовать рекламу Заказчика в одном номере газеты «Кольчугинские новости». Срок действия договора определен с 14.11.2013 г. по 20.11.2013 г.

Реклама - «Клиника «Офтальма»: современные методы восстановления зрения...», размещенная и распространенная в газете «Кольчугинские новости» выпуск № 86 (193) от 20 ноября 2013 г. на странице 16 не соответствует требованиям части 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе», поскольку площадь предупреждения о наличии противопоказаний к применению и использованию медицинских услуг и методов лечения, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов составляет менее чем пять процентов всей рекламной площади – 3,9 %. В соответствии с пунктом 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» ненадлежащая реклама – реклама, не соответствующая требованиям законодательства РФ.

Ответственность за нарушение требований части 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе» возложена законодателем и на рекламодавца и на рекламораспространителя (часть 6 и 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе»).

Пункт 5 статьи 3 ФЗ «О рекламе» гласит, что рекламодаделец – это изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Согласно пункту 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» - рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Исходя из материалов дела Р-42-02/2014 следует, что рекламоделем рекламы «Клиника «Офтальма»: современные методы восстановления зрения...», в газете Кольчугинские новости» выпуск № 86 (193) от 20 ноября 2013 г. на странице 16 является ООО «Офтальма»; рекламодателем – редакция газеты «Кольчугинские новости».

На основании вышеизложенного, руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального Закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «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 ненадлежащей рекламу «Клиника «Офтальма»: современные методы восстановления зрения...», размещенную и распространенную в газете Кольчугинские новости» выпуск № 86 (193) от 20 ноября 2013 г. на странице 16, поскольку ее содержание не соответствует требованиям части 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе».
2. Предписание ООО «Офтальма» и редакции газеты «Кольчугинские новости» не выдавать, поскольку закончился срок размещения рекламы.
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу УФАС России по Владимирской области для возбуждения дел об административном правонарушении, предусмотренных статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, в отношении должностных лиц: директора ООО «Офтальма» и главного редактора газеты «Кольчугинские новости»

Решение изготовлено в полном объеме 25 марта 2014 года.

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

Председатель Комиссии

«-----»

Члены Комиссии:

«-----»

«-----»