

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 99/16

Резолютивная часть решения оглашена «31» августа 2016 г.

Решение изготовлено в полном объеме «14» сентября 2016 г.

г. Новосибирск

Комиссия Новосибирского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии: И.В. Волохина - и.о. заместителя руководителя управления – начальника отдела рекламы;

члены комиссии: В.Ю. Строгин – ведущий специалист-эксперт отдела рекламы;

М.О. Хрипченко - специалист-эксперт отдела рекламы,

рассмотрев дело № 99/16, возбужденное в отношении Общества с ограниченной ответственностью Научно-производственный центр «ЭЛЮСАН» (ИНН 5504211592, адрес: 644042, г. Омск, пр-т К.Маркса, д.18/1, оф.323), по факту размещения в марте 2016 г. в лифте многоквартирного жилого дома по ул. В.Лескова, д.15 в г. Новосибирске информации, следующего содержания:

«Траванулся? Прими Пепидол/ Универсальный препарат для взрослых и детей/ При пищевом отравлении / В период кишечной инфекции / При дисбактериозе /Спрашивайте в аптеках или сделайте заказ на АРТЕКА.RU/ Телефон горячей линии 8-800-700-46-03 / Узнайте больше на www.papidol.ru...», с изображением ребенка, держащегося за живот, надпись: «Препарат БАД/ Проконсультируйтесь с врачом / Свидетельство № RU.77.99.88.003E.012929.12.14 / ТУ 9169-001-61361031-2014», с признаками нарушения

п. 1 ч. 1 ст. 25 Федерального закона «О рекламе» № 38-ФЗ от 13.03.2006 г. (далее – Закон 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;

ч. 1.1. ст. 25 Закона о рекламе - реклама биологически активных добавок в каждом случае должна сопровождаться предупреждением о том, что объект рекламирования не является лекарственным средством. В данной рекламе, распространяемой в радиопрограммах, продолжительность такого предупреждения должна составлять не менее чем три секунды, в рекламе, распространяемой в телепрограммах, при кино- и видеообслуживании, - не менее чем пять секунд, и такому предупреждению должно быть отведено не менее чем семь процентов площади кадра, а в рекламе, распространяемой другими способами, - не менее чем десять процентов рекламной площади (пространства).

п.1 ст. 7 Закона о рекламе - не допускается реклама товаров, производство и (или)

реализация которых запрещены законодательством Российской Федерации,

в отсутствии:

- заявителя – физического лица (не явился, уведомлен надлежащим образом);

в присутствии:

- представителей лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ООО Научно-производственный центр «ЭЛЮСАН» - <...>, <...> (доверенность от 22.08.2016г.),

УСТАНОВИЛА:

В марте 2016 г. в лифте многоквартирного жилого дома по ул. В.Лескова, д.15 в г. Новосибирске размещалась информация следующего содержания:

«Траванулся? Прими Пепидол/ Универсальный препарат для взрослых и детей/ При пищевом отравлении / В период кишечной инфекции / При дисбактериозе /Спрашивайте в аптеках или сделайте заказ на АРТЕКА.RU/ Телефон горячей линии 8-800-700-46-03 / Узнайте больше на www.papidol.ru...», с изображением ребенка, держащегося за живот, надпись: «Препарат БАД/ Проконсультируйтесь с врачом / Свидетельство № RU.77.99.88.003E.012929.12.14 / ТУ 9169-001-61361031-2014» выполнен мелким, нечитаемым шрифтом.

В соответствии с п.1 ст.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.

Объектом рекламирования может быть 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.

Товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Исходя из способа, формы, распространения, оформления, содержания вышеуказанной информации, она адресована неопределенному кругу лиц, направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, способствует формированию интереса к рекламируемому товару и его продвижению на рынке.

Следовательно, рассматриваемая информация является рекламой по смыслу п.1 ст.3 Закона «О рекламе». Объектом рекламирования выступает препарат «Пепидол».

В силу п. 1 ч. 1 ст. 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 ч. 1.1. ст. 25 Закона о рекламе, реклама биологически активных добавок в каждом случае должна сопровождаться предупреждением о том, что объект рекламирования не является лекарственным средством. В данной рекламе, распространяемой в радиопрограммах, продолжительность такого предупреждения должна составлять не менее чем три секунды, в рекламе, распространяемой в телепрограммах, при кино- и видеообслуживании, - не менее чем пять секунд, и такому предупреждению должно быть отведено не менее чем семь процентов площади кадра, а в рекламе, распространяемой другими способами, - не менее чем десять процентов рекламной площади (пространства).

Согласно п.1 ст. 7 Закона о рекламе, не допускается реклама товаров, производство и (или) реализация которых запрещены законодательством Российской Федерации.

Препарат «Пепидол» является БАДом, выпускаемым в форме 5% раствора для взрослых (на основании Свидетельства о государственной регистрации № RU.77.99.88.003E.012929.12.14 от 29.12.2014 г.), в форме 3% раствора (на основании Свидетельства о государственной регистрации № RU.77.99.80.003 E.012929.12.14 от 29.12.2014 г.), в форме порошка (на основании Свидетельства о государственной регистрации № RU.77.99.88.003 E..012927.12.14 от 29.12.2014 г.).

В рассматриваемой рекламе имеется описание подробных симптомов, указывается заболевание (дисбактериоз).

Рекламируемый препарат «Пепидол» является БАДом, однако необходимая в данном случае надпись выполнена мелким, не читаемым шрифтом и составляет менее 10% рекламной площади (пространства).

Совокупное сочетание изображения и информации, содержащееся в рекламе, указывающей на его лечебные свойства, то есть положительное влияние на течение болезни при различных заболеваниях, с учетом указания заболеваний, способно создать у потребителей неверное впечатление относительно рекламируемого препарата.

Следовательно, данные обстоятельства свидетельствуют о наличии нарушений п. 1 ч. 1, ч. 1.1. ст. 25 Закона о рекламе.

В соответствии с «Правилами продажи товаров дистанционным способом», утвержденными Постановлением Правительства РФ от 27.09.2007г. №612, продажа товаров дистанционным способом» - продажа товаров по договору розничной купли-продажи, заключаемому на основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара, содержащимся в каталогах, проспектах, буклетах либо представленным на фотоснимках или посредством средств связи, или иными способами, исключающими возможность непосредственного ознакомления покупателя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора (дистанционный способ продажи товара).

В соответствии с СанПин 2.3.2.1290-03 «Гигиенические требования к организации производства и оборота биологически активных добавок к пище (БАД)», продажа

биологически активных добавок дистанционным способом не допускается. Кроме того, Правилами продажи отдельных видов товаров, утверждёнными постановлением Правительства Российской Федерации от 19 января 1998 г. № 55, разносная торговля БАДами как пищевыми продуктами также не допускается. Таким образом, реклама биологически активных добавок (БАДов) с указанием на дистанционный способ их продажи, не допускается.

Из рекламной информации о препарате «Пепидол»: «...Спрашивайте в аптеках или сделайте заказ на АРТЕКА.RU...», следует, что рекламируемый препарат можно заказать (приобрести) на специализированном сайте АРТЕКА.RU, т.е. дистанционно. Данный способ реализации рекламируемого товара запрещен действующим законодательством РФ, что указывает на наличие нарушения пункта 1 статьи 7 Закона «О рекламе».

В соответствии со ст. 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований ст. 7 и ст. 25 Закона о рекламе несет рекламодаделец (ч. 6 ст. 38 ФЗ «О рекламе»), т.е. изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

27.06.2016 г. ИП Деминым Ю.А. были представлены документы (вх. № 5801 от 27.06.2016 г.), согласно которым реклама препарата «Пепидол» размещалась на основании Договора № 207 от 15.10.2015 г., заключенного с ООО Научно-производственный центр «ЭЛЮСАН».

Также ИП Деминым Ю.А. представлены: макет рассматриваемой рекламы (Приложение № 2), Счет № 278 от 15.03.2016 г., п/поручение № 215 от 16.03.2016 г.

Таким образом, рекламодателем рассматриваемой рекламы является ООО Научно-производственный центр «ЭЛЮСАН».

26.08.2016г. в адрес Новосибирского УФАС России ООО Научно-производственный центр «ЭЛЮСАН» представлен отзыв (вх. № 7802), согласно которому по договору № 207 ИП Демин Ю.А. брал на себя обязательство по размещению рекламных материалов в кабинках пассажирских лифтов жилых домов города Новосибирска, на срок с 21 октября 2015 года по 20 декабря 2015 года. Условия о пролонгации договора в указанном выше договоре отсутствовали, настоящее время реклама препарата в рамках договора № 207 от 15.10.2015 г. прекращена.

По условиям п. 2.2.1. договора - Стороны за 10 календарных дней до размещения информации на рекламном носителе согласовывают макет информационного блока, что не было сделано сторонами.

Письменных заявок к договору № 207 от 15.10.2015 г. с ИП Деминым Ю.А. не было, также отсутствует согласованный с директором ООО НПЦ «ЭЛЮСАН» макет рекламного плаката. Адреса рассылки рекламных плакатов не являются приложением к договору, размещены на сайте рекламопроизводителя.

Как указано в отзыве, учитывая требования законодательства, ООО «НПЦ «ЭЛЮСАН» не может не согласиться, что в данном случае были нарушены нормы ст. 25 федерального закона «О рекламе».

В соответствии со структурой Общества и должностной инструкцией, утвержденной директором ООО «НПЦ «ЭЛЮСАН» от 11.02.2013 года - Директор по

развитию отвечает за рекламные компании и программы продвижения товаров, утверждает выбор рекламных организаций и также подготавливает и заключает договоры со сторонними организациями.

Директор по развитию, непосредственно отвечающая за рекламу, по устной договоренности с рекламопроизводителем (ИП Деминым ЮА) попросила изготовить макет публикации, предоставив необходимую информацию, изначально неправильного содержания.

Рекламопроизводитель принял устное задание и изготовил макет публикации, после чего по электронной почте представил его на утверждение директору по развитию, директором ООО НПЦ «ЭЛЮСАН» макет так и не был утвержден.

Несмотря на то, что рекламопроизводитель не дождавшись утверждения и одобрения рекламодателя опубликовал рекламу на рекламных носителях по своей собственной инициативе, вина в подаче ненадлежащих сведений для изготовления макета полностью лежит на директоре по развитию, что подтверждается приказом о возложении обязанностей за № ЭБ0000002 от 11.02.2013г. и должностной инструкцией директора по развитию от 11.02.2013 г.

В соответствии с п. 3.2. должностной инструкции Директор по развитию в пределах своей компетенции подписывает и визирует документы по вопросам реализации рекламных компаний Общества и соответственно несет ответственность за невыполнение или халатное выполнение своих должностных обязанностей (раздел 4 должностной инструкции директора по развитию).

Директор Общества узнала о нарушении требований закона о рекламе, получив в августе 2016 года определение о возбуждении дела № 99/16.

В части нарушения требований дистанционного способа реализации товара ООО «НПЦ «ЭЛЮСАН» не согласно по следующим основаниям.

Согласно пункту 7.4.1. СанПиН 2.3.2.1290-03 "Гигиенические требования к организации производства и оборота биологически активных добавок к пище (БАД)" Розничная торговля БАД осуществляется через аптечные учреждения (аптеки, аптечные магазины, аптечные киоски и другие), специализированные магазины по продаже диетических продуктов, продовольственные магазины (специальные отделы, секции, киоски).

Письмом Роспотребнадзора от 12 октября 2007 г. N 0100/10281-07-32 «О контроле за соблюдением Правил продажи товаров дистанционным способом» продажа БАД дистанционно запрещена. Указанная позиция отражена также в письме Роспотребнадзора от 31.08.2004 N 0100/1130-04-32 и МВД России от 17.08.2004 N 1/53333 "О взаимодействии при осуществлении надзора (контроля) за производством и оборотом БАД".

В соответствии с п. 20 Правил продажи товаров дистанционным способом (утв. Постановлением Правительства РФ от 27.09.2007 N 612) - «договор считается заключенным с момента выдачи продавцом покупателю кассового или товарного чека либо иного документа, подтверждающего оплату товара, или с момента получения продавцом сообщения о намерении покупателя приобрести товар».

АРТЕКА.RU не продает товары на сайте и не доставляет заказы на дом.

Дистанционная продажа медикаментов (в том числе в интернет-магазинах с доставкой на дом) запрещена законом, данная информация неоднократно размещается на сайте.

Таким образом, АРТЕКА.RU размещает информацию о БАД в интернете по правилам публичной оферты, т.е. предоставляя возможность заключить договор розничной купли-продажи и оплатить покупку в аптеке, после консультации со специалистом. Оформляя заказ на сайте, лицо не покупает лекарство в АРТЕКА.RU, а отправляет информацию о своем желании купить товар в ближайшей выбранной аптеке. То есть, пектиновый препарат Пепидол реализует аптека.

С данным доводом Комиссия Новосибирского УФАС России не согласна по следующим основаниям. Несмотря на то, что товар потребитель забирает самостоятельно из выбранного им аптечного пункта, в момент заказа товара у потребителей нет фактической возможности ознакомиться с товаром, следовательно, решение о заключении договора купли-продажи потребитель принимает на основании ознакомления с предложенным продавцом описанием товара на сайте <http://apteka.ru/>.

На рассмотрении дела Комиссией Новосибирского УФАС России 31.08.2016г. представителем ООО «НПЦ «ЭЛЮСАН» подержана позиция, изложенная в отзыве, а также отмечено, что нарушение требований законодательства о рекламе произошло без злого умысла, по незнанию.

В соответствии с п. 4 ст. 3 Закона о рекламе, ненадлежащая реклама - это реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия, руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

РЕШИЛА:

1. Признать информацию, размещенную в марте 2016 г. в лифте многоквартирного жилого дома по ул. В.Лескова, д.15 в г. Новосибирске, следующего содержания:

«Траванулся? Прими Пепидол/ Универсальный препарат для взрослых и детей/ При пищевом отравлении / В период кишечной инфекции / При дисбактериозе /Спрашивайте в аптеках или сделайте заказ на АРТЕКА.RU/ Телефон горячей линии 8-800-700-46-03 / Узнайте больше на www.papidol.ru...», с изображением ребенка, держащегося за живот, надпись: «Препарат БАД/ Проконсультируйтесь с врачом / Свидетельство № RU.77.99.88.003E.012929.12.14 / ТУ 9169-001-61361031-2014», ненадлежащей рекламой,

а ООО Научно-производственный центр «ЭЛЮСАН» (ИНН 5504211592, адрес: 644042, г. Омск, пр-т К.Маркса, д.18/1, оф.323) нарушившим

п. 1 ч. 1 ст. 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;

ч. 1.1. 25 Закона о рекламе - реклама биологически активных добавок в каждом случае должна сопровождаться предупреждением о том, что объект рекламирования не является лекарственным средством. В данной рекламе, распространяемой в радиопрограммах, продолжительность такого предупреждения должна составлять не менее чем три секунды, в рекламе, распространяемой в телепрограммах, при кино- и видеообслуживании, - не менее чем пять секунд, и такому предупреждению должно быть отведено не менее чем семь процентов площади кадра, а в рекламе, распространяемой другими способами, - не менее чем десять процентов рекламной площади (пространства).

п.1 ст. 7 Закона о рекламе - не допускается реклама товаров, производство и (или) реализация которых запрещены законодательством Российской Федерации.

2. Выдать ООО Научно-производственный центр «ЭЛЮСАН» предписание о прекращении нарушения законодательства РФ о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Новосибирского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ч.5 ст. 14.3 Кодекса об административных правонарушениях.

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

ПРЕДПИСАНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

«14» сентября 2016 г.

г.Новосибирск

Комиссия Новосибирского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии: И.В. Волохина - заместитель руководителя управления – начальник отдела рекламы;

члены комиссии: В.Ю. Строгин – ведущий специалист-эксперт отдела рекламы;

М.О. Хрипченко - специалист-эксперт отдела рекламы,

на основании своего решения от «14» сентября 2016 г. по делу № 99/16 о признании информации следующего содержания: «Траванулся? Прими Пепидол/ Универсальный препарат для взрослых и детей/ При пищевом отравлении / В период кишечной инфекции / При дисбактериозе /Спрашивайте в аптеках или сделайте заказ на АРТЕКА.RU/ Телефон горячей линии 8-800-700-46-03 / Узнайте больше на www.peridol.ru...», с изображением ребенка, держащегося за живот, надпись: «Препарат БАД/ Проконсультируйтесь с врачом / Свидетельство № RU.77.99.88.003E.012929.12.14 / ТУ 9169-001-61361031-2014», размещенной в марте 2016 г. в лифте многоквартирного жилого дома по ул. В.Лескова, д.15 в г. Новосибирске, ненадлежащей рекламой,

в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе»), пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ООО Научно-производственный центр «ЭЛЮСАН» (ИНН 5504211592, адрес: 644042, г. Омск, пр-т К.Маркса, д.18/1, оф.323) в пятидневный срок со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе. Для этого не допускать распространения рекламы с нарушением требований:

п. 1 ч. 1 ст. 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;

ч. 1.1. 25 Закона о рекламе - реклама биологически активных добавок в каждом случае должна сопровождаться предупреждением о том, что объект рекламирования не является лекарственным средством. В данной рекламе, распространяемой в радиопрограммах, продолжительность такого предупреждения должна составлять не менее чем три секунды, в рекламе, распространяемой в телепрограммах, при кино- и видеообслуживании, - не менее чем пять секунд, и такому предупреждению должно быть отведено не менее чем семь процентов площади кадра, а в рекламе, распространяемой другими способами, - не менее чем десять процентов рекламной площади (пространства).

п.1 ст. 7 Закона о рекламе - не допускается реклама товаров, производство и (или) реализация которых запрещены законодательством Российской Федерации,

в том числе информацию, указанную выше.

2. ООО Научно-производственный центр «ЭЛЮСАН» представить в Новосибирское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания до «30» сентября 2016г.

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе Новосибирское УФАС России вправе в соответствии с частью 2.4 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 г. № 195-ФЗ 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.