

ИП <...>

453300, РБ, Стерлибашевский р-н,
с. Стерлибашево, ул. Молодежная
36

ООО «Маркетинг-Микс»

(редакция газеты

«Метро РБ Кумертау»)

РБ, г. Кумертау, ул. 40 лет Победы 3
office-kum@metro-rb.ru

ООО «Маркетинг-Микс»

453262, РБ, г. Салават, ул.
Островского, 44/11

byx-slv@metro-rb.ru

Заявитель:

(вх. № 10411 от 08.07.2019)

РЕШЕНИЕ

(по делу № ТОО02/05/5-1811/2019)

29.10.2019 года

г. Уфа, ул. Пушкина, 95

Комиссия Башкортостанского УФАС России по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

Председатель комиссии:

<...> – заместитель руководителя – начальник отдела взаимодействия с государственными органами, аналитической работы и рекламы;

Члены Комиссии:

<...> – главный специалист-эксперт отдела взаимодействия с государственными органами, аналитической работы и рекламы;

<...> – ведущий специалист-эксперт отдела взаимодействия с государственными органами, аналитической работы и рекламы;

рассмотрев обращение физического лица б/н. от 03.07.2019 года (вх. № 10411 от 08.07.2019, срок рассмотрения обращения продлен) по признакам нарушения части 6 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 N 38-ФЗ «О рекламе» (далее по тексту - ФЗ «О рекламе»),

в отсутствии:

- ИП <...>, извещенной надлежащем образом.

- представителя ООО «Маркетинг-Микс» извещенного надлежащем образом.

УСТАНОВИЛА:

В соответствии со статьей 1 Федерального закона «О рекламе» целями настоящего Федерального закона являются развитие рынков товаров, работ и услуг на основе соблюдения принципов добросовестной конкуренции, обеспечение в РФ единства экономического пространства, реализация права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, создание благоприятных условий для производства и распространения социальной рекламы, предупреждение нарушения законодательства РФ о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы.

Целью любого закона является защита и охрана определенных общественных интересов. Включение законодателем в цели Федерального закона «О рекламе» предотвращения и пресечения ненадлежащей рекламы, говорит о том, что распространение такой рекламы уже является угрозой общественным интересам, охраняемым данным законом.

Согласно пункту 6.1.1 Положения о территориальном органе Федеральной антимонопольной службы (приложение №1 к приказу ФАС России от 23.07.2015 №649/15) территориальный орган осуществляет контроль за соблюдением коммерческими и некоммерческими организациями законодательства о рекламе.

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан, поступило обращение физического лица б/н от 03.07.2019 (вх. № 10411 от 08.07.2019, срок рассмотрения обращения продлен) по признакам нарушения, по мнению заявителя, требований ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы, размещенной на 1

стр. информационно-рекламной газеты «Метро РБ Кумертау» № 15 (397) от 27.04.2019 года следующего содержания:

«Открытие 3 мая O-LA-Laser новейшая многофункциональная технология в сфере лазерной эпиляции и эстетической косметологии ул. Бабаевская, 16, 4 этаж 8-987-044-78-76 с изображением голых ног».

Текст обращения заявителя (вх. № 10411 от 08.07.2019, срок рассмотрения обращения продлен):

«...на первой же странице меня возмутила реклама лазерной эпиляции и эстетической косметологии, где изображены оголенные женские ноги

На мой взгляд, использовать изображение демонстрирующие оголенные части тела, нарушает нормы поведения в обществе с точки зрения морали и нравственности...».

Данная реклама имеет признаки нарушения части 6 статьи 5 ФЗ «О рекламе» в части того, что:

- в рекламе не допускается использование бранных слов, непристойных и оскорбительных образов, сравнений и выражений, в том числе в отношении пола, расы, национальности, профессии, социальной категории, возраста, языка человека и гражданина, официальных государственных символов (флагов, гербов, гимнов), религиозных символов, объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, а также объектов культурного наследия, включенных в Список всемирного наследия.

Согласно части 6 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 6 статьи 5 ФЗ «О рекламе», несет рекламодатель.

Управлением был направлен запрос в ООО «Маркетинг-МИКС» (редакция газеты «Метро РБ Кумертау») для установления рекламодателя данной рекламы.

Из ответа ООО «Маркетинг-МИКС» (редакция газеты «Метро РБ Кумертау») (вх. № 11881 от 30.07.2019) следует, что рекламодателем является ИП <...>(453300, РБ, Стерлибашевский р-н, с. Стерлибашево, ул. Молодежная, 36, ОГРН 307024720800017 ИНН 002843050097) в соответствии с представленным договором № 72 от 08.04.2019 года «О размещении/опубликовании рекламно-информационных

материалов в печатных средствах массовой информации».

15.08.2019 года на рассмотрении дела присутствовала:

- ИП <...> (ОГРНИП 305026214000010) и <...> (без доверенности).

<...> заявлено ходатайство об ознакомлении с материалами дела (вх. № 12896 от 15.08.2019). Ходатайство удовлетворено. Также к материалам дела приобщены (вх. № 12897 от 15.08.2019): письменные пояснения по делу; техническая документация на прибор.

Комиссией Башкортостанского УФАС России было принято решение: продлить срок рассмотрения дела № ТОО02/05/5-1811/2019; отложить рассмотрение дела на другую дату.

05.09.2019 года на рассмотрении дела присутствовала:

- ИП <...> (ОГРНИП 305026214000010).

К материалам дела приобщены (вх. № 14267 от 05.09.2019): копия первой страницы технического паспорта аппарата «Neo AD1PRO».

Также заявлено ходатайство (вх. № 14268 от 05.09.2019): об отложении рассмотрения дела на другую дату. Ходатайство удовлетворено.

11.09.2019 года ИП <...> на рассмотрении дела не присутствовала. Ранее поступившее ходатайство о рассмотрении дела без её участия (вх. № 14269 от 05.09.2019) удовлетворено.

В адрес управления по электронной почте поступила инструкция на аппарат NEO AD1Pro (вх. № 14600 от 11.09.2019).

Комиссией Башкортостанского УФАС России было принято решение:

1. направить запрос в территориальный орган Росздравнадзора по Республике Башкортостан для получения заключения о содержании в данном макете, рекламы медицинских изделий, медицинских услуг, в том числе методов профилактики, лечения;

2. направить запрос в территориальный орган Росздравнадзора по Республике Башкортостан для получения заключения по аппарату NEO AD1Pro.

3. отложить рассмотрение дела на другую дату.

30.09.2019 года ИП <...> на рассмотрении дела не присутствовала.

Почтовое уведомление, направленное в адрес ИП <...>. (Молодежная ул., 36, с. Стерлибашево, Стерлибашевский р-н, РБ, 453300), согласно информации, размещенной на официальном сайте ФГУП «Почта России» (www.pochta.ru) с почтовым идентификатором 80096439778678 вручено адресату 20.09.2019, 18:48.

Ответ на запрос от территориального органа Росздравнадзора по Республике Башкортостан в УФАС по РБ по состоянию на 30.09.2019 года не поступил.

30.09.2019 года Комиссией Башкортостанского УФАС России было принято решение:

1. отложить рассмотрение дела на другую дату.

17.10.2019 ИП<...>. на рассмотрении дела не присутствовала.

Почтовое уведомление, направленное в адрес ИП <...> (Молодежная ул., 36, с. Стерлибашево, Стерлибашевский р-н, РБ, 453300), согласно информации, размещенной на официальном сайте ФГУП «Почта России» (www.pochta.ru) с почтовым идентификатором 80080341299987 вручено адресату 08.10.2019, 17:31.

В адрес УФАС по РБ по электронной почте поступил ответ на запрос от территориального органа Росздравнадзора по Республике Башкортостан (исх. № Иоз-3306/19 от 15.10.2019) (вх. № 16753 от 17.10.2019) из которого следует, что данный макет содержит рекламу медицинских услуг.

17.10.2019 года Комиссией Башкортостанского УФАС России было принято решение:

1. установить признаки нарушения части 7 статьи 7 ФЗ «О рекламе»:

- не допускается реклама товаров, на производство и (или) реализацию которых требуется получение лицензий или иных специальных разрешений, в случае отсутствия таких разрешений.

Согласно части 6 и 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 7 статьи 7 указанного закона, несет рекламодатель и рекламораспространитель.

2. привлечь к участию в деле в качестве рекламораспространителя – ООО «Маркетинг-Микс» (редакция газеты Метро РБ Кумертау);

3. отложить рассмотрение дела на другую дату.

24.10.2019 года лица, участвующие в рассмотрении дела по признакам нарушения законодательства о рекламе, не явились.

Телеграмма с извещением о времени и месте рассмотрения дела, направленная в адрес ИП <...> (Молодежная ул., 36, с. Стерлибашево, Стерлибашевский р-н, РБ, 453300), получена адресатом лично 18.10.2019 года.

Телеграмма с извещением о времени и месте рассмотрения дела, направленная в адрес ООО «Маркетинг-Микс» (редакция газеты «Метро РБ Кумертау»), получена секретарем 19.10.2019 года.

24.10.2019 года Комиссией Башкортостанского УФАС России было принято решение:

1. направить извещение, о времени и месте рассмотрения дела, по юридическому адресу ООО «Маркетинг-Микс» указанному в выписке из ЕГРЮЛ: 453262, РБ, г. Салават, ул. Островского, 44/11.

2. отложить рассмотрение дела на другую дату.

29.10.2019 года на заседании Комиссии по рассмотрению дела по признакам нарушения законодательства о рекламе ИП <...> и представитель ООО «Маркетинг-Микс» (редакция газеты «Метро РБ Кумертау») не явились.

Телеграмма с извещением о времени и месте рассмотрения дела, направленная в адрес ИП <...> (Молодежная ул., 36, с. Стерлибашево, Стерлибашевский р-н, РБ, 453300), получена адресатом лично 26.10.2019 года.

Телеграмма с извещением о времени и месте рассмотрения дела, направленная в адрес ООО «Маркетинг-Микс» (редакция газеты «Метро РБ Кумертау») (РБ, г. Кумертау, ул. 40 лет Победы 3), вручена главному менеджеру 25.10.2019 года.

Телеграмма с извещением о времени и месте рассмотрения дела, направленная по юридическому адресу, указанному в ЕГРЮЛ, ООО «Маркетинг-Микс» (453262, РБ, г. Салават, ул. Островского, 44/11), вручена главному бухгалтеру 29.10.2019 года.

Также от ООО «Маркетинг-Микс» по электронной почте поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела на другую дату (вх. № 17526 от 29.10.2019) . Ходатайство ООО «Маркетинг-Микс» об отложении рассмотрения дела не удовлетворено, в связи с тем, что

29.10.2019 года истекает срок рассмотрения дела № ТОО02/05/5-1811/2019 с учетом продления.

Ходатайство ООО «Маркетинг-Микс» (вх. № 17526 от 29.10.2019) о рассмотрении дела без участия представителя Общества, удовлетворено.

29.10.2019 года Комиссией Башкортостанского УФАС России по делу ТОО02/05/5-1811/2019 было принято решение:

1. исключить признаки нарушения части 6 статьи 5 ФЗ «О рекламе».
2. признать указанную рекламу ненадлежащей, нарушающей пункт 7 статьи 7 ФЗ «О рекламе».
3. выдать предписание о прекращении нарушения законодательства РФ «О рекламе» ИП<...> и ООО «Маркетинг-Микс» (редакция газеты «Метро РБ Кумертау»).
4. передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Башкортостанского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении в отношении ИП <...>, ООО «Маркетинг-Микс» (редакция газеты «Метро РБ Кумертау») и должностного лица ООО «Маркетинг-Микс» (редакция газеты «Метро РБ Кумертау»).

Исследовав материалы дела, Комиссия приходит к выводу, что реклама, размещенная на 1 стр. информационно-рекламной газеты «Метро РБ Кумертау» № 15 (397) от 27.04.2019 года следующего содержания:

«Открытие 3 мая O-LA-Laser новейшая многофункциональная технология в сфере лазерной эпиляции и эстетической косметологии ул. Бабаевская, 16, 4 этаж 8-987-044-78-76 с изображением голых ног», нарушает пункт 7 статьи 7 ФЗ «О рекламе». При этом Комиссия исходит из следующего.

В своем обращении заявитель ссылается на признаки нарушения части 6 статьи 5 ФЗ «О рекламе» мотивируя это тем, что на первой странице информационно-рекламной газеты «Метро РБ Кумертау» изображены оголенные женские ноги.

В соответствии с пунктами 1, 2, 3 статьи 3 ФЗ «О рекламе» реклама - это информация, распространенная любым способом, в любой форме, 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.

Объект рекламирования - 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.

Распространенная информация подпадает под понятие «реклама», поскольку обладает всеми ее признаками – распространена в информационно-рекламной газете, адресована неопределенному кругу лиц, содержит объект рекламирования (O-La-Laser) и направлена на привлечения внимания, формирование и поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Комиссия с мнением заявителя, о признаках нарушения части 6 статьи 5 ФЗ «О рекламе» не согласна по следующим основаниям.

К непристойным образам, сравнениям, выражениям могут быть отнесены такие слова и изображения, которые нарушают общепринятые нормы и принципы поведения в обществе с точки зрения морали и нравственности.

К оскорбительным образам, сравнениям и выражениям - слова и изображения, которые, в том числе, ущемляют человеческое достоинство, принижают значимость отдельных лиц, исторических событий, памятных дат.

Вопрос отнесения изображений, слов и иных образов к оскорбительным носит субъективно-оценочный характер, который основан на восприятии данной информации каждым индивидуумом в отдельности. При этом очевидно, что восприятие одной и той же информации разными людьми может отличаться в зависимости от личностных характеристик субъекта (возраста, образования, воспитания, семейных устоев, места проживания и прочее).

При решении вопроса о соответствии той или иной рекламной информации требованиям части 6 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» такую информацию следует оценивать в совокупности с

обстоятельствами ее размещения (например, место расположения рекламной конструкции с учетом близости к учреждениям культуры, объектам культа, кладбищам и т.п.) (письмо ФАС России от 29.04.2013 N АД/17355/13 «О порядке применения ч. 6 ст. 5 ФЗ «О рекламе»).

С учетом обстоятельств размещения рекламного модуля, а именно изображения женских ног, в контексте оказания лазерной эпиляции и эстетической косметологии, указанная реклама не содержит в себе непристойный образ и/или изображение. Графическая и текстовая часть рекламы отражает товар/услуги, которые оказывает индивидуальный предприниматель.

Дополнительных документов и пояснений от заявителя, в обосновании признаков нарушения части 6 статьи 5 ФЗ «О рекламе» в адрес антимонопольного органа не поступало.

По запросу антимонопольного органа рекламодателем были представлены письменные пояснения по делу и техническая документация на прибор NEO AD1Pro.

В ходе рассмотрения дела, Комиссия усмотрела признаки нарушения других статей Федерального закона о рекламе, в связи с чем был направлен запрос в территориальный орган Росздравнадзора по Республике Башкортостан для получения заключения о содержании в данном макете, рекламы медицинских изделий, медицинских услуг, в том числе методов профилактики, лечения, а также заключения по аппарату NEO AD1Pro.

Ответ территориального органа Росздравнадзора по Республике Башкортостан:

«...Понятие косметических средств, косметических услуг и косметических процедур содержится в Приказе Центра государственного санитарно-эпидемиологического надзора в г. Москве от 30.07.2001 № 839. Согласно пункту 3.10, косметические средства (косметика) - средства, предназначенные для личной гигиены и украшения (улучшения) внешнего облика человека.

В соответствии с пунктами 3.7 и 3.8 указанного Приказа, косметические процедуры - мероприятия, применяемые с целью личной гигиены и коррекции косметических недостатков средствами декоративной косметики.

Косметические услуги - перечень косметических процедур, оказываемых в учреждениях коммунально-бытового назначения и в

спортивно-оздоровительных учреждениях и не требующих медицинского контроля.

Эпиляция - это искусственное удаление волос посредством разрушения волосяных луковиц тем или иным способом, либо удаление волос с корнем.

В соответствии с кодом 96.02.2 «ОК 029-2014 (КДЕС Ред. 2) общероссийским классификатором видов экономической деятельности» (утв. Приказом Росстандарта от 31.01.2014 № 14-ст) (ред. от 20.02.2019)) предоставление косметических услуг парикмахерскими и салонами красоты услуги СПА-ухода по телу, включая гигиенические, релаксирующие, эстетические методы с использованием косметических средств, природных и преформированных факторов.

В соответствии с ч. 1 ст. 38 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан РФ» медицинскими изделиями являются любые инструменты, аппараты, приборы, оборудование, материалы и прочие изделия, применяемые в медицинских целях отдельно или в сочетании между собой, а также вместе с другими принадлежностями, необходимыми для применения указанных изделий по назначению, включая специальное программное обеспечение и предназначенные производителем для профилактики, диагностики, лечения и медицинской реабилитации заболеваний, мониторинга состояния организма человека, проведения медицинских исследований, восстановления, замещения, изменения анатомической структуры или физиологических функций организма, предотвращения или прерывания беременности, функциональное назначение которых не реализуется путем фармакологического, иммунологического, генетического или метаболического воздействия на организм человека. Аппараты для лазерной эпиляции являются медицинским изделием и подлежат регистрации в установленном порядке.

Рекламируемое оборудование используется при оказании услуги лазерной эпиляции, что свидетельствует об оказании медицинских услуг в силу приказа Министерства здравоохранения РФ от 13.10.2017 № 804н «Об утверждении номенклатуры медицинских услуг», в соответствии с которым в перечень номенклатуры медицинских услуг (класс «А»), представляющих собой определенные виды медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую

реабилитацию и имеющие самостоятельное законченное значение, входит такая услуга как проведение эпиляции (код А14.01.013) без подразделения по методам. При этом каждый раздел класса «А» обозначает определенный тип медицинской услуги. Так, раздел 14 включает уход за больными или отдельными анатомо-физиологическими элементами организма (ротовая полость, верхние дыхательные пути и т.д.). Подразделы класса «А» (от 01 до 31) обозначают анатомо-функциональную область, где подраздел 01 - Кожа, подкожно-жировая клетчатка, придатки кожи.

ИП <...> рекламирует косметологические услуги по эпиляции с помощью аппаратной методики (лазерная эпиляция, фотоэпиляция и т.д.), которая не подпадает под косметические услуги парикмахерских и салонов красоты, оказывающих услугу SPA-ухода по телу, включая гигиенические, релаксирующие, эстетические методы с использованием косметических средств, природных и преформированных факторов.

При оказании услуг используется аппарат «NEO AD1PRO», являющийся косметологическим аппаратом для эпиляции, в соответствии с указанным в сертификате соответствия наименованием продукции: Оборудование косметологическое: торговой марки «NEO»: электрический прибор для удаления волос, карбонового омоложения, выведения тату.

Несмотря на то, что в сертификате соответствия указан код ОК 28.99.39 («Оборудование стартовое для аппаратов летательных, устройства тормозные палубные или аналогичные; оборудование балансировки шин; оборудование специального назначения, не включенное в другие группировки»), из технического паспорта аппарата NEO AD1PRO являющемся неотъемлемым приложением к используемому предпринимателем оборудованию следует, что данный аппарат является инновационным аппаратом для лазерной эпиляции и косметики.

В указанном паспорте аппарата в п. 1.2 введения дано пояснение теории лечения. Также в паспорте аппарата в разделе УВЕДОМЛЕНИЕ ВНИМАНИЕ! в п. 2.2 указаны противопоказания для работы с аппаратом, знание и понимание которых требует специальных познаний в области медицины...».

При этом, лицензии на осуществление медицинской деятельности ИП <...> не представила, что указывает на её отсутствие. Дополнительных документов и пояснений также предоставлено не

было.

ООО «Маркетинг-Микс» (редакция газеты «Метро РБ Кумертау») затребованные от него документы и сведения не предоставило, позицию по факту распространения данной рекламы не выразило.

После полученного ответа от органа Росздравнадзора по РБ, Комиссией было принято решение вменить признаки нарушения пункта 7 статьи 7 ФЗ «О рекламе»:

- не допускается реклама товаров, на производство и (или) реализацию которых требуется получение лицензий или иных специальных разрешений, в случае отсутствия таких разрешений.

Согласно части 6 и 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных пунктом 7 статьи 7 указанного закона, несет рекламодатель и рекламораспространитель.

В соответствии с пунктом 5 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

В силу пункта 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В данном случае ИП <...> выступает рекламодателем, а ООО «Маркетинг-Микс» (редакция газеты «Метро РБ Кумертау») рекламораспространителем.

Комиссией принято решение выдать предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ИП <...> и ООО «Маркетинг-Микс» (редакция газеты «Метро РБ Кумертау»), так как на дату вынесения решения не были представлены доказательства устранения правонарушения.

Резолютивная часть решения оглашена на заседании Комиссии Башкортостанского УФАС России 29.10.2019 года.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с п.п. 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Исключить признаки нарушения части 6 статьи 5 ФЗ «О рекламе».
2. Признать указанную рекламу ненадлежащей, нарушающей пункт 7 статьи 7 ФЗ «О рекламе».
3. 4. В соответствии с пунктом 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, выдать ИП <...> предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, так как она должна соответствовать требованиям пункта 7 статьи 7 Федерального закона «О рекламе».
4. В соответствии с пунктом 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, выдать ООО «Маркетинг-Микс» (редакция газеты «Метро РБ Кумертау») предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, так как она должна соответствовать требованиям пункта 7 статьи 7 Федерального закона «О рекламе».
5. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Башкортостанского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении ИП <...>, ООО «Маркетинг-Микс» (редакция газеты «Метро РБ Кумертау») и должностного лица ООО «Маркетинг-Микс» (редакция газеты «Метро РБ Кумертау»).

Решение изготовлено в полном объеме 05.11.2019 года.

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

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>