

Исх. №АР-08/9232 от 24.06.2019 года

Комиссия Татарстанского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении Законодательства о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии <...> – (должностное лицо);

Члены Комиссии <...> – (должностное лицо);

<...> – (должностное лицо),

рассмотрев дело №016/05/5-365/2019 в отношении ООО «КОРД» (ОГРН 1021603476113; ИНН 1659028338; место нахождения: Республика Татарстан, г. Казань, ул. Аделя Кутуя, пом. 5) (далее ООО «Корд») по факту распространения рекламы медицинских услуг с нечитаемым предупреждением о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов, что имеет признаки нарушения части 7 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 г. №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

в присутствии:

- представителя ООО «Корд»;

- представителя ООО «Дар-Медиа»,

УСТАНОВИЛА:

В ходе проведения государственного надзора в сфере рекламы Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан (далее – Управление) были установлены признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламы медицинских услуг с текстом: «Корд оптика, месяц заботы о зрении, получите шанс выиграть брендовую оправу, очковые линзы, скидку 70%. Проверьте зрение бесплатно и получите гарантированный подарок» с нечитаемым предупреждением о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов.

В пункте 1 статьи 3 Федерального закона от 13 марта 2006 года №38-ФЗ «О рекламе» дано понятие рекламы - это 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.

Согласно пункту 2 статьи 3 Закона «О рекламе» объектом рекламирования является 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.

Информация, размещенная в вышеуказанной рекламной листовке 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 посредством размещения на радиостанции; преследует строго заданные цели информирования: продвижение на рынке, призвана формировать и поддерживать интерес к услугам и товарам, предоставляемым, производимым соответствующим рекламодателем.

Понятие и перечень медицинских услуг определены Номенклатурой медицинских услуг, утвержденной Приказом Минздрава России от 13.10.2017 N 804н "Об утверждении номенклатуры медицинских услуг".

A02.26.024	Определение характера зрения, гетерофории
A02.26.025	Измерение диаметра роговицы
A02.26.026	Исследование конвергенции
A02.26.027	Исследование критической частоты слияния световых мельканий
A02.26.028	Исследование подвижности глаза
A23.26.001	Подбор очковой коррекции зрения
A23.26.002	Подбор контактной коррекции зрения
A23.26.002.001	Подбор ортокератологических линз

Данная рекламная листовка является рекламой медицинских услуг, а значит должна сопровождаться предупреждением о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов, также должна соблюдать обязательные требования, предъявляемые Законом о рекламе к рекламе, в частности о включении в рекламу предупреждающих надписей, обязательных сведений или условий оказания услуг не менее чем пять процентов рекламной площади (рекламного пространства).

Согласно Постановлению Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 N 58 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе" 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.

Поэтому если информация изображена таким образом, что она не воспринимается или плохо воспринимается потребителем (шрифт (кегель), цветовая гамма и тому подобное), и это обстоятельство приводит к искажению ее смысла и вводит в заблуждение потребителей рекламы, то данная информация считается отсутствующей, а соответствующая реклама ненадлежащей в силу того, что она не содержит части существенной информации о рекламируемом товаре, условиях его приобретения или использования (часть 7 статьи 5 Закона о рекламе).

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

Согласно части 7 статьи 5 Закона о рекламе не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

На заседании Комиссии была заслушана позиция представителя ООО «Корд» согласно

которой, 08.07.2018 года между ООО «Корд» и ООО «Дар Медиа» был заключен договор по оказанию рекламных услуг в виде размещения и технического обслуживания рекламной информации на рекламных информационных стендах в подъездах и/или лифтах жилых домов г. Казань.

Представитель ссылается на пункт 3.1 указанного договора, согласно которому эскиз рекламной информации (макета) разрабатывает ООО «Дар Медиа».

Пункт 5.5 того же договора гласит, что в случае производства макета исполнителя по заданию заказчика, исполнитель несет ответственность как рекламопроизводитель в соответствии с Законом «О рекламе».

Также представителем ООО «Корд» было заявлено ходатайство о привлечении к рассмотрению данного дела ООО «Дар Медиа». Комиссией указанное ходатайство было удовлетворено.

ООО «Дар Медиа» представило в адрес Управления пояснения по факту разработки эскиза рекламной информации, согласно которым между ООО «Корд» и ООО «Дар Медиа» заключен договор от 08.06.2018 №90. Предметом данного договора является оказание рекламных услуг в виде размещения и технического обслуживания предоставленной рекламной информации на рекламных информационных стендах.

Пункт 3.1 вышеуказанного договора гласит: «В случае разработки эскиза рекламной информации (макета) Исполнителем. Заказчик обязан письменно утвердить макет до дня передачи макета в тираж. 25 марта 2019 года ответственным сотрудником ООО «Корд» был направлен готовый макет Заказчика. Изменений в макет Исполнитель не вносил. Пункт 2 Приложения №11 от 19.03.2019 №11 к Договору от 08.06.2018 №90 так же указывает на предоставление макета Заказчиком. Содержание приложения, акта выполненных работ и договора Заказчиком не оспаривались и подписаны собственноручно. Представитель ООО «Дар Медиа» пояснил, что данное Общество макет не разрабатывало и соответственно не может нести ответственность как рекламопроизводитель.

На заседании Комиссии 21.06.2019 года представитель ООО «Дар Медиа» сообщил, что согласно пояснениям представителя ООО «Корд» ООО «Дар Медиа» является изготовителем рекламного макета, однако это не соответствует действительности. Представитель ООО «Корд» ссылается на пункт 3.1 договора от 08.06.2018 №90, который гласит: «В случае разработки эскиза рекламной информации (макета) Исполнителем, Заказчик обязан письменно утвердить макет до дня передачи макета в тираж, макет передается письменно согласованный уполномоченными лицами Заказчика до дня передачи макета в тираж». Пункт 3.1 имеет диспозитивный характер и указывает на вероятную возможность разработки рекламной информации Исполнителем. Также представитель поясняет, что рекламный макет был изготовлен ООО «Корд» и был отправлен в ООО «Дар Медиа» исключительно в целях размещения в лифтах многоквартирных жилых домов.

Представитель ООО «Корд» представил на заседание Комиссии рекламный макет, который был отправлен ООО «Дар Медиа». Согласно пояснениям указанный макет был изменен, а именно: в него добавили адреса салонов оптики «Корд» и номера телефонов указанных салонов. Комиссией установлено, что предупреждение о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов осталось неизменным после добавления в макет адресов салонов и номеров телефонов.

В ходе рассмотрения данного дела Комиссией было установлено, что пункт 5.3 договора от 08.06.2018 №90, предметом которого является оказание рекламных услуг в виде размещения и технического обслуживания рекламной информации на рекламных информационных стендах, гласит: «Исполнитель не несет ответственности, возникающей по условиям настоящего Договора: за дефекты изображения, вызванные непредвиденными обстоятельствами; за отсутствие освещения рекламной конструкции по вине энергосберегающей организации; за дефекты изображения, вызванные некачественными рекламными материалами, переданными Заказчиком; и т.д.

Согласно информации представленной в адрес Управления, Комиссией установлено, что рекламный макет с предупреждением о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов изначально был изготовлен ООО «Корд». ООО «Дар Медиа» в указанный макет добавило только адреса салонов «Корд» и их номера телефонов. Предупреждение о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов не было изменено, соответственно оно было оставлено в той цветовой гамме, которое изначально было предоставлено представителями ООО «Корд». Согласно пункту 5.3 договора от 08.06.2018 №90, предметом которого является оказание рекламных услуг в виде размещения и технического обслуживания рекламной информации на рекламных информационных стендах «Исполнитель не несет ответственности за дефекты изображения, вызванные некачественными рекламными материалами, переданными Заказчиком».

Следовательно, в рассматриваемом случае ООО «Дар Медиа» не может быть признано рекламопроизводителем.

В соответствии с частью 6 статьи 38 Закона «О рекламе» следует, что за нарушение требований, установленных частью 7 статьи 5 Закона «О рекламе» несет ответственность рекламодатель.

Рекламодателем является ООО «КОРД» (ОГРН 1021603476113; ИНН 1659028338; место нахождения: Республика Татарстан, г. Казань, ул. Аделя Кутуя, пом. 5).

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Закона о рекламе определено, что 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.

Вышеуказанная рекламная информация 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; преследует строго заданные цели информирования: продвижение на рынке, призвана формировать и поддерживать интерес к товарам, реализуемым соответствующими рекламодателями.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Закона «О рекламе», реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

В соответствии с частью 1 статьи 5 ФЗ «О рекламе», реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

В соответствии с пунктами 1 и 2 ФЗ «О рекламе», реклама – это 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.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-43 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу медицинских услуг ООО «КОРД» (ОГРН 1021603476113; ИНН 1659028338; место нахождения: Республика Татарстан, г. Казань, ул. Аделя Кутуя, пом. 5) с нечитаемым предупреждением о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов, нарушившей требования части 7 статьи 5 Федерального закона от 13.03.06 №38-ФЗ «О рекламе».
2. Предписание ООО «Корд» об устранении нарушения части 7 статьи 5 Федерального закона от 13.03.06 №38-ФЗ «О рекламе» не выдавать, в связи с прекращением нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Татарстанского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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

Председатель Комиссии
(должностное лицо)

<...> –

Члены Комиссии
лицо)

<...> – (должностное

лицо)

<...> – (должностное