

РЕШЕНИЕ

по жалобе на постановление об административном правонарушении
дело № 4-14.3-386/00-08-15

«21» июля 2015 г.

г. Москва

Заместитель руководителя Федеральной антимонопольной службы Кашеваров А.Б., рассмотрев жалобу ЗАО «Эвалар» (адрес: ул. Социалистическая, 23/6, г. Бийск, 659332) на вынесенное Ставропольским УФАС России в отношении ЗАО «Эвалар» постановление о наложении штрафа от 06.04.2015 по делу № 25 об административном правонарушении,

УСТАНОВИЛ:

Жалоба рассматривается в присутствии представителей ЗАО «Эвалар» и отсутствии представителей Ставропольского УФАС России. Жалоба подана с соблюдением срока, установленного частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ на обжалование постановления по делу об административном правонарушении.

На основании части 1 статьи 14.3 Кодекса об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) на ЗАО «Эвалар» Ставропольским УФАС России был наложен штраф в размере четырехсот тысяч рублей за нарушение требований части 7 статьи 5, статьи 8 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе») в рекламе продуктов Эвалар, распространявшейся в газетах «Айболит. Здоровье. Медицина. Жизнь» (№24/474 ноябрь-декабрь 2014 г.), «Телегазета. Кавказинтерпресс» (№ 48/1002 от 01-07.12.2014 г.) с предложением к заказу товаров на сайте артека.ру с доставкой в ближайшую аптеку и получением подарков при заказе на сумму от 2000 рублей.

Постановлением от 06.04.2015 Ставропольского УФАС России по делу № 25 об административном правонарушении (далее — постановление) ЗАО «Эвалар» вменено нарушение статьи 8 Федерального закона «О рекламе» в связи с сообщением в рекламных объявлениях о продаже товаров дистанционным способом без указания сведений о продавце рекламируемых товаров, а также нарушение части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» в связи с отсутствием в рекламных объявлениях части существенной информации о максимальной сумме заказа и о минимальном количестве продукции при заказе, чем потребители вводятся в заблуждение.

Заявитель не согласен с постановлением и считает его незаконным, поскольку механизм продажи товаров с использованием сервиса артека.ру не является дистанционным, и в рекламных объявлениях присутствует информация, позволяющая потребителям получить в полном объеме сведения о возможности приобретения акционного товара и источниках информации о его производителе.

Исследовав материалы дела, ФАС России приходит к следующим выводам.

Материалами дела установлено, что реклама продукции ЗАО «Эвалар» распространялась в средствах массовой информации в г. Ставрополь:

реклама лекарственного препарата «Атероклефит», а также реклама БАДаов «Фитолак», «Олиджим», «Хонда» распространялась в газете «Айболит. Здоровье. Медицина» № 24/474 ноябрь — декабрь 2014 г.,

реклама БАДов «Формула сна», «Гепатрин» распространялась в газете «Телегазета. Кавказинтерпресс» № 48\1002 от 01-07.12.2014.

В рекламных объявлениях описывались характеристики продукции



ЗАО «Эвалар», а также предлагалось:

«Спрашивайте в аптеках! Заказывайте на сайте apteka.ru с доставкой в ближайшую аптеку. Линия здоровья Эвалар: 8-800-2000-52-52 (звонок бесплатный) <http://mosmedclinic.ru/5588>» - в рекламе лекарственного препарата «Атероклефит»;

«Спрашивайте в аптеках! Заказывайте на сайте apteka.ru с доставкой в ближайшую аптеку. Акция! «6 месяцев для здоровья суставов». С 1 ноября по 31 декабря 2014 купите в аптеке 2 упаковки «Хонда drink» и получите по почте гарантированный подарок ... Для получения подарка отправьте письмо с чеком по адресу «Эвалар», указанному на упаковке. Вы можете заказать «Хонда drink» на сайте www.evalar.ru или по телефону 8-800-2000-52-52 и получить заказ вместе с подарком» - в рекламе БАДа «Хонда»;

«Спрашивайте в аптеках! Заказывайте на сайте apteka.ru с доставкой в ближайшую аптеку. Акция! При заказе на сайте www.evalar.ru или по телефону 8-800-2000-52-52 любой продукции Эвалар на сумму не менее 2000 рублей Вы получаете подарок ... Срок проведения акции ... Условия проведения акции на сайте www.evalar.ru » - в рекламе БАДов «Фитолакс», «Олиджим», «Формула сна», «Гепатрин».

Из рекламных объявлений следует, что продукция ЗАО «Эвалар» предлагается к заказу на сайте apteka.ru с доставкой в ближайшую аптеку.

В соответствии со статьей 8 Федерального закона «О рекламе» в рекламе товаров при дистанционном способе их продажи должны быть указаны сведения о продавце таких товаров: наименование, место нахождения и государственный регистрационный номер записи о создании юридического лица; фамилия, имя, отчество, основной государственный регистрационный номер записи о государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя.

Понятие продажи товара дистанционным способом содержится в пункте 2 Правил продажи товаров дистанционным способом, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 27.09.2007 № 612.

Согласно данному понятию продажа товаров дистанционным способом является продажей 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 с использованием сетей почтовой связи, сетей электросвязи, в том числе информационно-телекоммуникационной сети Интернет, а также сетей связи для трансляции телеканалов и (или) радиоканалов, или иными способами, исключающими возможность непосредственного ознакомления покупателя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора.

Согласно пункту 20 Правил продажи товаров дистанционным способом 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.

Контроль за соблюдением указанных Правил осуществляется Федеральной службой по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека, в

связи с чем копия обращения направлена в Роспотребнадзор для рассмотрения по существу.

Согласно письма Управления Роспотребнадзора по Орловской области (исх. 04\8162-13-20 от 23.10.2013) анализ информации с сайта apteka.ru и договоров на поставку товаров позволил заключить, что ЗАО НПК «Катрен» (владелец сайта) является поставщиком лекарственных препаратов и предметов медицинского назначения для аптечных учреждений и не осуществляет продажу лекарственных препаратов дистанционным способом через Интернет.

Как указано на сайте apteka.ru, «apteka.ru — это сервис по поиску и заказу лекарств и товаров для здоровья с последующей покупкой заказанных товаров в удобной для вас аптеке. Принципиальное отличие сервиса apteka.ru состоит в том, что покупка заказанных товаров происходит в лицензированной аптеке, которая обязана соблюдать все необходимые требования, в том числе к условиям хранения. Такая покупка ничем не отличается от обычной покупки в аптеке, однако, сервис экономит ваше время на поиске нужных лекарств по всему городу и дает возможность заказать все необходимые, даже редкие лекарства в удобную для вас аптеку».

В описании процесса заказа товара на сайте apteka.ru, в том числе на странице <http://apteka.ru/help/pravila-dostavki/>, в ходе оформления заказа покупателю предлагается выбрать в качестве пункта доставки выбранного товара одну из представленных в списке аптек и рекомендуется «Получая ваш заказ, проверьте соответствие тому, что было заказано, количество товаров, их цены, целостность, сроки годности. Гарантия на медицинские приборы оформляется в аптеке в момент покупки. Для этого вам необходимо заполнить гарантийный талон, который находится в упаковке прибора, подписать его у фармацевта и попросить поставить печать аптеки». Также процесс оформления заказа сопровождается информированием покупателя предупреждениями, в частности: «Обратите внимание, в корзине есть товары, отпускаемые по рецепту врача. Вы должны иметь рецепт при выкупе товара в аптеке», «Все претензии по товарам, входящим в интернет-заказ, принимаются при его получении в аптеке до оплаты на кассе».

Таким образом, продавцом товаров (лекарственных средств) фактически выступает определенное аптечное учреждение, в собственности которого на момент продажи товара потребителю находятся лекарственные средства, входящие в состав заказа, и которое при принятии оплаты и выдаче чека и гарантийных документов принимает на себя обязательства, предусмотренные в том числе законодательством о защите прав потребителей.

С учетом изложенного отсутствуют основания рассматривать действия ЗАО НПК «Катрен» как осуществление продаж на сайте apteka.ru дистанционным способом, соответственно требования статьи 8 Федерального закона «О рекламе» к данным правоотношениям не применяются, и в рекламе лекарственного препарата «Атероклефит», сообщающей о возможности заказа товаров на сайте apteka.ru, не требуется указывать сведения о продавце товара.

Таким образом, вывод Ставропольского УФАС России о нарушении требований статьи 8 Федерального закона «О рекламе» в рекламе лекарственного препарата «Атероклефит» является неверным.

Заказать продукцию ЗАО «Эвалар» возможно также на сайте www.evalar.ru и по телефону 8-800-2000-52-52 непосредственно у ее производителя - ЗАО «Эвалар».

При заказе лекарственных препаратов запрос потребителя переадресуется на сайт arteka.ru. При заказе иной продукции покупателю предлагается выбрать способ доставки и оплаты товара:

- Почта России (по предоплате) (Бесплатно);
- Почта России (наложенный платеж);
- Курьерская доставка по Москве в пределах МКАД при заказе от 500руб.: 100руб.;
- Бесплатная курьерская доставка по Москве в пределах МКАД при заказе от 900руб. (Бесплатно);
- Самовывоз (Москва, Ленинградский проспект, д. 12) (Бесплатно).

Анализ возможности заказа и покупки товаров на сайте www.evalar.ru и по телефону 8-800-2000-52-52 позволяет заключить о дистанционном способе их продажи потребителям производителем продукции ЗАО «Эвалар».

В рассматриваемой рекламе БАДов «Фитолак», «Олиджим», «Хонда» БАДов «Формула сна», «Гепатрин» указывается производитель-продавец рекламируемого товара - Эвалар. Однако данное указание не содержит в полном объеме сведений о продавце товара при дистанционном способе продажи, предусмотренных статьей 8 Федерального закона «О рекламе».

В рекламе БАДов «Хонда», «Фитолак», «Олиджим», «Формула сна», «Гепатрин» отсутствует указание на организационно-правовую форму юридического лица, а также место нахождения и государственный регистрационный номер записи о создании юридического лица.

Таким образом, вывод Ставропольского УФАС о нарушении ЗАО «Эвалар» требований статьи 8 Федерального закона «О рекламе» в рассматриваемой рекламе БАДов «Хонда», «Фитолак», «Олиджим», «Формула сна», «Гепатрин» является правомерным.

Согласно информации, размещенной на сайте www.evalar.ru, заказать продукцию ЗАО «Эвалар» можно несколькими способами: на сайте www.evalar.ru, по e-mail order@evalar.ru, по телефону 8-800-200-52-52, почтой РФ, по факсу +7 (3854) 39-00-50.

При любом способе заказа действует ограничение: не менее 5 упаковок, если иное не предусмотрено условиями акции. Оплатить заказанный товар можно предоплатой через Сбербанк или почтовым переводом на счет ЗАО «Эвалар», а также наложенным платежом. При оплате товара наложенным платежом потребитель может заказать препараты на сумму не более 3500 рублей (постоянные клиенты могут оформить заказ до 5000 рублей).

Таким образом, требования по максимальной сумме заказа и по минимальному количеству заказываемой продукции, оговоренные на сайте www.evalar.ru, применяются в тех случаях, если иное не предусмотрено условиями конкретных акций.

В соответствии с частью 7 статьи 5 Федерального 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.

Согласно объяснениям ЗАО «Эвалар» по условиям акций, о которых сообщалось в рекламе БАДов «Хонда», «Фитолакс», «Олиджим», «Формула сна», «Гепатрин», действовал иной специально предусмотренный акцией порядок покупки товаров, отличный от общего порядка по максимальной сумме заказа и по минимальному количеству заказываемой продукции, оговоренного на сайте www.evalar.ru.

По условиям акций, о которых сообщалось в рекламе, в течение акционного периода ко всем участвующим в акциях товарах ограничения по максимальной сумме заказа и по минимальному количеству заказываемой продукции не применялись. Для акционных товаров предусматривалось предоставление подарка за покупку продукции Эвалар на сумму не менее 2000 рублей (в рекламе БАДов «Фитолакс», «Олиджим», «Формула сна», «Гепатрин») или за покупку в аптеке двух упаковок товара (в рекламе БАД «Хонда»).

В рекламе БАДов «Фитолакс», «Олиджим», «Формула сна», «Гепатрин», «Хонда» представлена информация о товаре и его продаже на условиях соответствующей акции. Одновременно в рекламе в соответствии с требованиями статьи 9 Федерального закона «О рекламе» имеется ссылка на источник информации о правилах проведения акций. В свою очередь на сайте www.evalar.ru размещались подробные условия (положения) и правила проведения акций.

При данных обстоятельствах вывод Ставропольского УФАС России об отсутствии части существенной информации о максимальной сумме заказа и минимальном количестве заказываемого товара в рекламе БАДов «Фитолакс», «Олиджим», «Формула сна», «Гепатрин» является необоснованным.

Таким образом, в рекламе БАДов «Фитолакс», «Олиджим», «Формула сна», «Гепатрин», «Хонда», в которой приводятся специальные условия продажи товара по акции, отсутствует нарушение части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с частью 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных статьями 8 Федерального закона «О рекламе».

Рекламодателем рекламы лекарственного препарата «Атероклефит», БАДов «Фитолакс», «Олиджим», «Хонда», распространявшейся в газете «Айболит. Здоровье. Медицина» № 24\474 ноябрь — декабрь 2014 г., а также рекламы БАДов «Формула сна», «Гепатрин», распространявшейся в газете «Телегазета. Кавказинтерпресс» № 48\1002 от 01-07.12.2014, является ЗАО «Эвалар».

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем законодательства Российской Федерации о рекламе влечет наложение административного штрафа на юридических лиц в размере от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Согласно [части 1 статьи 2.1 КоАП РФ](#) административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое [Кодексом](#) или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная

ответственность.

Юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Из содержания обжалуемого постановления усматривается, что вина Заявителя выразилась в непринятии всех зависящих мер по соблюдению в полном объеме требований статьи 8 Федерального закона «О рекламе» в рекламе БАДов «Фитолак», «Олиджим», «Хонда», «Формула сна», «Гепатрин».

Таким образом, вывод Ставропольского УФАС России о наличии в действиях ЗАО «Эвалар» состава административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, является правильным.

С учетом изложенного Ставропольское УФАС России правомерно пришло к выводу о виновных действиях ЗАО «Эвалар», и Заявитель был обоснованно привлечен Ставропольским УФАС России к административной ответственности на основании части 1 статьи 14.3 КоАП РФ за нарушение требований статьи 8 Федерального закона «О рекламе» в рекламе БАДов «Фитолак», «Олиджим», «Хонда», распространявшейся в газете «Айболит. Здоровье. Медицина» № 24\474 ноябрь — декабрь 2014 г., а также в рекламе БАДов «Формула сна», «Гепатрин», распространявшейся в газете «Телегазета. Кавказинтерпресс» № 48\1002 от 01-07.12.2014.

В остальной части вмененных ЗАО «Эвалар» нарушений постановление подлежит отмене, как неправомерное и необоснованное.

При составлении протокола № 57 от 24.02.2015 и рассмотрении дела № 25 об административном правонарушении лицу, привлекаемому к административной ответственности – ЗАО «Эвалар», Ставропольским УФАС России обеспечены все предусмотренные статьей 28.2 КоАП РФ права и учтены законные интересы.

Порядок привлечения ЗАО «Эвалар» к административной ответственности не нарушен.

Ставропольским УФАС России на ЗАО «Эвалар» наложено взыскание в размере 400000 тысяч рублей в пределах санкции, установленной статьей 14.3 КоАП РФ.

Поскольку из материалов дела не усматривается каких-либо оснований для применения к Заявителю наказания в большем размере, чем минимальный его предел, принимая во внимание обстоятельства совершенного правонарушения и учитывая, что Заявитель не совершал нарушение части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» в рекламе БАДов «Фитолак», «Олиджим», «Формула сна», «Гепатрин», «Хонда» и нарушение статьи 8 Федерального закона «О рекламе» в рекламе лекарственного препарата «Атероклефит», ФАС России считает возможным в соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 30.7 изменить постановление должностного лица Ставропольского УФАС России в части размера наложенного на ЗАО «Эвалар» штрафа, и назначить Заявителю наказание в виде штрафа в минимальных пределах, установленных санкцией части 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Заместитель руководителя ФАС России, руководствуясь пунктом 2 части 1

статьи 30.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

РЕШИЛ:

Постановление от 06.04.2015 Ставропольского УФАС России о наложении штрафа по делу № 25 об административном правонарушении в отношении ЗАО «Эвалар» изменить:

оставить в силе в части нарушения статьи 8 Федерального закона «О рекламе» в рекламе БАДов «Фитолак», «Олиджим», «Хонда», «Формула сна», «Гепатрин»,

отменить в части нарушения статьи 8 Федерального закона «О рекламе» в рекламе лекарственного препарата «Атероклефит»,

отменить в части нарушения части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» в рекламе в рекламе БАДов «Фитолак», «Олиджим», «Формула сна», «Гепатрин», «Хонда»,

назначить ЗАО «Эвалар» административное наказание в виде штрафа в размере ста тысяч рублей.

В соответствии с частью 1 статьи 30.3, частями 1, 3 статьи 30.9 КоАП решение может быть обжаловано в течение десяти суток со дня вручения или получения копии решения. Жалоба на решение подаётся вышестоящему должностному лицу либо в суд в порядке, предусмотренном главой 30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.