



# ТРИНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

191015, Санкт-Петербург, Суворовский пр., 65  
<http://13aas.arbitr.ru>

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Санкт-Петербург

20 мая 2016 года

Дело №А56-79916/2015

Резолютивная часть постановления объявлена 16 мая 2016 года

Постановление изготовлено в полном объеме 20 мая 2016 года

Тринадцатый арбитражный апелляционный суд  
в составе:

председательствующего Толкунова В.М.  
судей Зотеевой Л.В., Сомовой Е.А.

при ведении протокола судебного заседания: секретарем Добрияник Е.А.,

при участии:

от заявителя: Зайцева Т.А. по доверенности от 31.12.2015

от заинтересованного лица: не явился, извещен

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу (регистрационный номер 13АП-5619/2016) ООО "РИА "Панда" на решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 12.02.2016 по делу № А56-79916/2015 (судья Боровлев Д.Ю.), принятое

по заявлению ООО "РИА "Панда"  
к УФАС по Ставропольскому краю

об оспаривании постановления

### установил:

Общество с ограниченной ответственностью «РИА «Панда» (ОГРН 1027806083117, ИНН 7811075923, место нахождения: 199155, г.Санкт-Петербург, ул. Железноводская, д.17/5, лит. Д; далее – заявитель, ООО «РИА «Панда», Общество) обратилось в Арбитражный суд города Санкт-Петербурга и Ленинградской области с заявлением к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Ставропольскому краю (ОГРН 1022601989508, ИНН 2634003887, место нахождения: 355000, Ставропольский край, г.Ставрополь, ул.Ленина, д.384, далее – Управление, УФАС, антимонопольный орган) о признании незаконным и отмене постановления от 08.10.2015 № 506 о привлечении к административной ответственности, предусмотренной частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ), в виде штрафа в размере 500 000 руб.

Решением суда от 12.02.2016 в удовлетворении заявленных требований отказано.

ООО «РИА «Панда» направило апелляционную жалобу и дополнение к ней, в которой просит решение суда отменить и принять по делу новый судебный акт об удовлетворении заявленных требований.

Податель жалобы не согласен с выводами суда о том, что средство, упоминаемое в спорной рекламе, вводит в заблуждение потребителей относительно свойств рекламируемого средства, так как в отличие от лекарственного средства «Гистан-Н» является косметическим кремом, содержащим натуральные вещества растительного происхождения. В пункте 6 части 5 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе) понятие «симптомы» отсутствует, аллергия не является заболеванием. Кроме того, по мнению Общества, необоснованно назначен штраф в размере 500 000 руб., не соответствующий минимальному размеру санкции части 1 статьи 14.3 КоАП РФ (100 000руб.).

В судебном заседании представитель ООО «РИА «Панда» поддержал доводы апелляционной жалобы (с учетом дополнения).

Управление надлежащим образом извещено о времени и месте рассмотрения дела, своего представителя в судебное заседание не направило, представило отзыв, в котором просит оставить апелляционную жалобу без удовлетворения. Дело рассмотрено в отсутствие представителя Управления в соответствии с частью 3 статьи 156, частью 1 статьи 266 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ).

Законность и обоснованность принятого по делу решения проверены в апелляционном порядке.

Как следует из материалов дела, 18.06.2015 в 08:55 МСК в эфире радиостанции «Европа плюс» распространялась реклама следующего содержания: «Спонсор программы РИА Панда. Гистан всегда поможет при аллергии на коже» и «Где бы вы ни были дома, на даче, в отпуске или гостях натуральный крем Гистан всегда придет на помощь при любых проявлениях аллергии. Эффективен при зуде, сыпи и укусах насекомых. Пусть Ваша кожа вздохнет свободно. Гистан. Мой любимый защитник кожи. Спонсор программы РИА ПАНДА».

Управлением установлено, что рекламой, распространенной Обществом в данном эфире, создается впечатление, что продукция обладает лечебными свойствами.

В связи с изложенными обстоятельствами 04.09.2015 Управлением принято решение о возбуждении в отношении ООО «РИА «Панда» дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, о чем вынесено соответствующее определение.

По результатам административного расследования 25.09.2015 должностным лицом Управления составлен протокол об административном правонарушении № 317, согласно которому действия Общества квалифицированы по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Постановлением Управления от 08.10.2015 № 506 Общество привлечено к административной ответственности в соответствии с указанной квалификацией и ему назначено наказание в виде наложения административного штрафа в размере 500 000 руб.

Обществу вменяется нарушение пункта 6 части 5 статьи 5 и части 7 статьи 5 Закона о рекламе.

Считая названное постановление незаконным, Общество оспорило его в арбитражном суде.

Суд первой инстанции, отказывая в удовлетворении заявленных требований, обоснованно исходил из следующего.

В соответствии со статьей 1 Закона о рекламе целями данного закона являются реализация права потребителей на получение добросовестной и

достоверной рекламы, предупреждение нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы.

Согласно статье 3 названного Закона 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 (пункт 1); 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 (пункт 2); рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо (пункт 5); рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (пункт 7).

В соответствии с пунктом 6 части 5 статьи 5 Закона о рекламе в рекламе не допускается указание на лечебные свойства, то есть положительное влияние на течение болезни, объекта рекламирования, за исключением такого указания в рекламе лекарственных средств, медицинских услуг, в том числе методов лечения, изделий медицинского назначения и медицинской техники.

В соответствии с частью 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.

В соответствии с частью 6 статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение требований, установленных пунктом 6 части 5 статьи 5 и частью 7 статьи 5 Закона, несет рекламодатель.

Согласно части 1 статьи 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса, влечет для юридических лиц наложение административного штрафа от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Как следует из материалов дела, основанием для привлечения Общества к административной ответственности послужил тот факт, что в рекламе косметического крема «Гистан» создается впечатление, что он является лекарственным средством, то есть обладает лечебным эффектом, тем более, в распространяемой рекламе содержится название заболевания (его симптоматика) и одновременное упоминание продукта как средства, оказывающего лечебно-профилактический эффект.

Согласно свидетельству о государственной регистрации RU.78.01.05.001. E.004787.07.11 рекламируемый крем зарегистрирован как косметическое средство для ухода за кожей: Крем Гистан.

В реестре лекарственных средств за №ЛСЗ-008698/10 зарегистрировано лекарственное средство (международное непатентованное название: мометазон) торговое название ГИСТАН, которое показано при воспалениях и зуде кожи при дерматозах, аллергических реакциях.

Как указывает Управление, в данной рекламе указывается на лечебное свойство косметического крема Гистан, кроме того, в связи с тем, что лекарственное средство «Гистан-Н» и рекламируемый косметический крем «Гистан» имеют схожее до степени смешения наименование, потребитель вводится в заблуждение

относительно потребительских свойств рекламируемого товара из-за отсутствия в рекламе информации о том, что «Гистан»- косметический крем.

Данный факт свидетельствует о намерении рекламодача привлечь внимание покупателей к рекламируемому товару именно как к средству, оказывающему лечебное воздействие (мазь «Гистан»), посредством размещения рекламируемой продукции косметического крема «Гистан» в эфире радиостанции.

Согласно информации, предоставленной ЗАО «Европа плюс» на запрос Управления, рекламодателем указанной рекламы является ООО «РИА «Панда».

Доводы апелляционной жалобы отклоняются, так как в рекламе крема «Гистан» указывается «поможет при аллергии на коже», «всегда придет на помощь при любых проявлениях аллергии», «Эффективен при зуде, сыпи и укусах насекомых» (симптоматика заболевания), и одновременное упоминание данного продукта как средства, оказывающего лечебный эффект (поможет при аллергии на коже), это свидетельствует о намерении рекламодача привлечь внимание покупателей к рекламируемому товару в понимании обычного потребителя именно как к средству, оказывающему лечебное воздействие.

Следовательно, в рекламе крема «Гистан» указывается на лечебные свойства, что не допускается в силу пункта 6 части 5 статьи 5 Закона о рекламе, и из-за отсутствия информации о том, что данный крем является косметическим, а не лекарственным, вводятся в заблуждение потребители рекламы, что является нарушением части 7 статьи 5 Закона о рекламе.

Кроме того, как верно указал суд первой инстанции, сопоставительный анализ рассматриваемых слов "Гистан" и «Гистан-Н» показал, что они являются сходными, так как ассоциируются друг с другом в целом, несмотря на их отдельные отличия, в силу наличия у данных слов близкого состава звуков и совпадающих звукосочетаний, в том числе акцентирующих на себе внимание начальных и конечных звуков.

Ни в одном из рекламных роликов не указывается на то, что данный крем является косметической продукцией. В рекламе отсутствует наименование компонентов, входящих в состав рекламируемого товара.

В данном случае несоответствие рекламы требованиям Закона о рекламе нарушает права и законные интересы потребителей на получение существенной информации о рекламируемом креме «Гистан», что представляет собой существенную угрозу охраняемым общественным интересам, а также жизни и здоровью потребителей рекламы, поскольку информация, содержащаяся в рекламе, связана с оказанием влияния на здоровье человека.

Суд первой инстанции правомерно отклонил довод заявителя о неправомерности ссылки УФАС на термин «симптомы», так как в статье 5 Закона о рекламе отсутствует данное понятие.

Согласно разъяснениям, данным в пункте 23 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе»», при применении пункта 1 части 1 статьи 25 Закона о рекламе судам следует учитывать, что реклама биологически активных добавок (пищевых добавок) может быть признана создающей впечатление, что они являются лекарственными средствами, то есть обладают лечебным эффектом, тем более если в такой рекламе содержится название заболевания (или его симптоматика) и одновременное упоминание продукта как средства, оказывающего лечебно-профилактический эффект.

Указание в настоящей рекламе «всегда поможет при аллергии на коже» и «придет на помощь при любых проявлениях аллергии» создает впечатление

у потребителей рекламы, не осведомленных в медицинской терминологии, о том, что использование крема «Гистан» действительно избавит их от аллергии.

В связи с вышеуказанным Управлением обоснованно установлено наличие в действиях заявителя события административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Согласно части 2 статьи 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых данным Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

В материалах дела отсутствуют доказательства, свидетельствующие о том, что Обществом были приняты все зависящие от него меры, направленные на недопущение совершения административного правонарушения.

На основании изложенного вывод Управления и суда первой инстанции о наличии в действиях Общества состава административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, следует признать правильными.

Судом апелляционной инстанции также проверено соблюдение процедуры привлечения заявителя к административной ответственности, в том числе срока давности привлечения к административной ответственности, установленного статьей 4.5 КоАП РФ, и не выявлено нарушений, являющихся безусловным основанием для отмены оспариваемого постановления.

Вопреки доводам апелляционной жалобы, штраф с учетом отягчающего обстоятельства (повторное совершение однородного правонарушения, по которому не истек срок, предусмотренный статьей 4.6 КоАП РФ, штраф в размере 500 000 руб. по предыдущему постановлению от 28.04.2015 № 29 о привлечении к административной ответственности оплачен в полном объеме (12.08.2015) назначен в пределах санкции части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, соответствует тяжести правонарушения, степени вины правонарушителя, принципам соразмерности, справедливости и индивидуализации наказания.

Исключительных обстоятельств, позволяющих суду на основании части 3.2 статьи 4.1 КоАП РФ уменьшить размер штрафа, по материалам дела не установлено.

С учетом объекта посягательства, направленности и обстоятельств совершения правонарушения оснований для признания его малозначительным и освобождения от административной ответственности по статье 2.9 КоАП РФ не имеется.

Нарушений или неправильного применения норм процессуального права, в том числе являющихся в соответствии с частью 4 статьи 270 АПК РФ безусловным основанием к отмене обжалуемого судебного акта, не допущено, а потому у судебной коллегии не имеется правовых оснований для удовлетворения апелляционной жалобы и отмены принятого по делу решения.

На основании вышеизложенного и руководствуясь статьями 176, 269-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Тринадцатый арбитражный апелляционный суд

**постановил:**

решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 12.02.2016 по делу № А56-79916/2015 оставить без изменения, апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Постановление может быть<sup>6</sup> обжаловано в Арбитражный суд Северо-Западного округа в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия.

Председательствующий

В.М. Толкунов

Судьи

Л.В. Зотеева

Е.А. Сомова