

Постановление

по делу № 012/04/14.3-603/2021 об административном правонарушении

«02» июля 2021 года
Йошкар-Ола

г.

Заместитель руководителя – начальник отдела Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл, рассмотрев протокол от «02» июля 2021 года и материалы дела № 012/04/14.3-603/2021 об административном правонарушении, возбужденного в отношении ИП А. по факту нарушения части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 - ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы услуг подбора очков «Оптика центральная» в г. Звенигово (решение Комиссии Марийского УФАС России о признании рекламы ненадлежащей от 03.06.2021 по делу № 012/05/24-392/2021), в присутствии ИП А.,

Установила:

Дело об административном правонарушении возбуждено в отношении ИП А. по факту нарушения требований части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 - ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы услуг подбора очков «Оптика центральная» в г. Звенигово, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Протокол об административном правонарушении № 012/04/14.3-603/2021 от 02 июля 2021 года составлен главным специалистом-экспертом отдела аналитической работы и контроля хозяйствующих субъектов Марийского УФАС России в соответствии со статьями 28.2, 28.3 КоАП РФ в присутствии индивидуального предпринимателя. В адрес ИП А. 03.06.2021 направлено уведомление о составлении протокола исх. №03-07/439, которое было получено индивидуальным предпринимателем.

Копия протокола с указанием даты, времени и места рассмотрения дела № 012/04/14.3-603/2021 (исх. №03-07/534 от 02.07.2021) вручена лично индивидуальному предпринимателю.

От ИП А. поступило устное ходатайство о рассмотрении протокола в день его составления.

Событие административного правонарушения выразилось в следующем.

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее – Марийское УФАС России) в ходе проведения мониторинга рекламы в декабре 2020 года установлен факт распространения рекламы «Оптика центральная» в г. Звенигово с рекламой услуг подбора очков следующего содержания:

содержащей признаки нарушения части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе).

Решением от 28.05.2021 по делу № 012/05/24-392/2021 реклама услуг подбора очков «Оптика центральная» в г. Звенигово признана ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».

В соответствии с частью 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» реклама лекарственных препаратов, медицинских услуг, в том числе методов профилактики, диагностики, лечения и медицинской реабилитации, медицинских изделий должна сопровождаться предупреждением о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов.

Деятельность по производству медицинской техники входит в перечень видов деятельности, на осуществление которых требуется лицензия, что следует из подпункта 17 пункта 1 статьи 12 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (далее - Закон №99-ФЗ).

Порядок лицензирования деятельности по производству и техническому обслуживанию (за исключением случая, если техническое обслуживание осуществляется для обеспечения собственных нужд юридического лица или индивидуального предпринимателя) медицинской техники утвержден Постановлением Правительства Российской Федерации от 03.06.2013 №469. Согласно пункту 2 указанного Положения понятие «медицинская техника» означает медицинские изделия, представляющие собой инструменты, аппараты, приборы, оборудование, применяемые в медицинских целях отдельно или в сочетании, 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.

Очки представляют собой оптический прибор, предназначенный для коррекции зрения. Своего рода очки являются «протезом», нацеленным на замещение поврежденных оптико-физиологических функций организма человека. Таким образом, очковая оптика относится к медицинским изделиям, следовательно, ее производство подлежит обязательному лицензированию.

Марийским УФАС России установлено, что ИП А. не имеет лицензии на оказание медицинских услуг на осуществление медицинской деятельности и оказание в том числе услуг по медицинской оптике. Тем не менее, в ходе рассмотрения дела был обнаружен прейскурант для ремонта медицинской очковой оптики, утвержденный директором ЗАО «Марий Эл – Оптика». Прейскурант содержит следующие виды услуг: 1) Вставка одной линзы стигматической от 0,00 до $\pm 5,00$ Д (стекло): - в оправу пластмассовую б/у цена 110-00; - в оправу металлическую б/у цена 120-00. Переточка линз в новую оправу: - в оправу ободковую пластмассовую цена 130-00; - в оправу ободковую металлическую цена 140-00 и т.д.

Таким образом, ИП А. фактически оказывает услуги по подбору и изготовлению очков, которые являются медицинской услугой.

Кроме того, протоколом заседания Экспертного совета по применению законодательства о рекламе при Управлении Федеральной антимонопольной службы по РМЭ от 02 апреля 2021 года установлено, что в указанной рекламе, рассматриваемой, как единое целое, необходимо указание на предупреждение о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации у специалистов. Рекламная информация является ненадлежащей и содержит признаки нарушения законодательства о рекламе.

В нарушение требований части 7 статьи 24 Закона о рекламе в рассматриваемой рекламе не приведена информация с

предупреждением о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов.

Пунктами 5, 6, 7 статьи 3 Закона о рекламе предусмотрены понятия рекламодателя, рекламопроизводителя и рекламораспространителя. Рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо; рекламопроизводитель - лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму; рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В соответствии с частями 6, 7 статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение требований части 7 статьи 24 Закона о рекламе несет рекламодатель, рекламораспространитель.

Реклама распространялась в целях продвижения товаров и услуг, предлагаемых ИП А.

На основании изложенного, рекламодателем и рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ИП А.

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ нарушение рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе влечет наложение административного штрафа на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей.

В силу примечания к статье 2.4 КоАП РФ совершившие административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций руководители и другие работники, а также лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, несут административную ответственность как должностные лица.

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

В силу статьи 2.2 КоАП РФ административное правонарушение

признается совершенным по неосторожности, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления вредных последствий своего действия (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение таких последствий либо не предвидело возможности наступления таких последствий, хотя должно было и могло их предвидеть.

Одним из обстоятельств, подлежащих выяснению по делу об административном правонарушении, является виновность лица в совершении административного правонарушения (статья 26.1 КоАП РФ).

В силу статьи 2.2 КоАП РФ административное правонарушение признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало противоправный характер своего действия (бездействия), предвидело его вредные последствия и желало наступления таких последствий или сознательно их допускало либо относилось к ним безразлично. Административное правонарушение признается совершенным по неосторожности, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления вредных последствий своего действия (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение таких последствий либо не предвидело возможности наступления таких последствий, хотя должно было и могло их предвидеть.

Лицо может быть признано невиновным в совершении административного правонарушения, если представит доказательства того, что им были предприняты все необходимые и достаточные меры для предотвращения правонарушения.

Антимонопольным органом установлено, что ИП А. при должной внимательности и осмотрительности при размещении рекламы могла предвидеть последствия - возможность нарушения законодательства о рекламе, имела возможность выполнить возложенную на нее обязанность, и предотвратить совершение административного правонарушения, но не предпринял всех зависящих от нее мер по соблюдению действующего законодательства о рекламе.

Антимонопольный орган на основе собранных по делу доказательств приходит к выводу, что вина ИП А. в нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе установлена.

Место, время совершения и событие административного правонарушения:

Место совершения административного правонарушения: Республика Марий Эл, город Звенигово.

Время совершения административного правонарушения: декабрь 2020 года - период фиксации размещения рекламы в г.Звенигово.

Состав административного правонарушения по частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, совершенного ИП А., образуют:

- объект административного правонарушения - установленный порядок производства, размещения и распространения рекламы;
- объективная сторона — действия ИП А., направленные на доведение рекламы до потребителей с нарушением части 7 статьи 24 Закона о рекламе;
- субъект правонарушения – ИП А.
- субъективная сторона - виновное совершение административного правонарушения, так как у ИП А. имелась возможность соблюдения законодательства о рекламе, но ею не были приняты все зависящие от нее меры по его соблюдению.

Следовательно, установлено, что имело место событие административного правонарушения и факт его совершения ИП А. Кроме того, имелись основания для составления протокола об административном правонарушении, юридические признаки (противоправность, виновность, наказуемость) и все элементы состава административного правонарушения, предусмотренные нормой права (объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона).

Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении (ст. 24.5 КоАП РФ) не установлено.

Дополнительно должностным лицом Марийского УФАС России исследован во прос о малозначительности.

Согласно статье 2.9 КоАП РФ при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

Как разъяснил Верховный Суд Российской Федерации в пункте 21 постановления Пленума от 24.03.2005 №5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава

административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений. При этом такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, характеризующими малозначительность правонарушения.

По смыслу статьи 2.9 КоАП РФ оценка малозначительности деяния должна соотноситься с характером и степенью общественной опасности, причинением вреда либо угрозой причинения вреда личности, обществу или государству. Таким образом, административные органы обязаны установить не только формальное сходство содеянного с признаками того или иного административного правонарушения, но и решить вопрос о социальной опасности деяния.

Действия ИП А. содержат нарушение законодательства о рекламе и свидетельствуют о пренебрежительном отношении индивидуального предпринимателя к исполнению своих обязанностей по соблюдению норм в сфере законодательства о рекламе.

Совершенное ИП А. правонарушение посягает на установленные нормативными правовыми актами гарантии на защиту потребителей от ненадлежащей рекламы, поскольку требования законодательства о рекламе, а также установление в части 1 статьи 14.3 КоАП РФ административной ответственности за их нарушение направлены на охрану прав потребителей от ненадлежащей рекламы, поскольку потребители признаются слабой стороной данных отношений, не обладающей специальными познаниями.

Марийское УФАС России приходит к выводу, что совершенное правонарушение несет существенную угрозу правоохраняемым отношениям, в связи с чем, отсутствуют основания для признания его малозначительным.

Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении (ст. 24.5 КоАП РФ), не установлено.

В силу примечания к статье 2.4 КоАП РФ совершившие административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций руководители и другие работники, а также лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, несут административную ответственность как

должностные лица.

В соответствии с частью 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и юридическим лицам, а также их работникам за впервые совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II КоАП РФ или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных частью 2 статьи 3.4 КоАП РФ.

В силу части 2 статьи 3.4 КоАП РФ предупреждение устанавливается за впервые совершенные административные правонарушения при отсутствии причинения вреда или возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также при отсутствии имущественного ущерба.

Совершенное должностным лицом административное правонарушение, предусмотренное частью 1 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях, не относится к исключениям, установленным частью 2 статьи 4.1.1 КоАП РФ. Предупреждение не входит в число наказаний, предусмотренных санкцией части 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Согласно сведениям, содержащимся на сайте Федеральной налоговой службы <https://rmsp.nalog.ru> в разделе «Единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства» ИП А. является субъектом малого предпринимательства.

Сведения о том, что ИП А. ранее привлекалась за совершение аналогичного правонарушения, в материалах дела отсутствуют. Аналогично отсутствует документально подтвержденная информация о возникновении причинения вреда или возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера при совершении рассматриваемого правонарушения,

наличии материального ущерба.

В соответствии со статьей 3.4 КоАП РФ предупреждение - мера административного наказания, выраженная в официальном порицании физического или юридического лица. Предупреждение выносится в письменной форме.

Предупреждение является официальным предостережением лица о недопустимости противоправного поведения. Вынесение предупреждения является профилактической мерой, которая призвана побудить правонарушителя к добровольному исполнению нарушенной им же обязанности, способствовать выполнению им правовых обязанностей. Вместе с тем применение этой меры, как и других административных санкций, влечет для правонарушителя неблагоприятные правовые последствия. Субъект ответственности в течение года считается лицом, привлекавшимся к административной ответственности.

Должностное лицо Марийского УФАС России, оценив представленные доказательства в их совокупности, принимает во внимание вышеизложенные конкретные обстоятельства совершения административного правонарушения, отсутствие отягчающих ответственность обстоятельств и считает, что для достижения целей административного наказания, установленных частью 1 статьи 3.1 КоАП РФ ИП А. достаточно такой меры административного наказания как предупреждение.

Руководствуясь ст. 2.1, 2.2, 2.10, 3.4, 4.1, 4.1.1, 4.2, 4.3, ч. 1 ст. 14.3, 23.48, ч. 1 ст. 29.9, 29.10 КоАП РФ, статьями 25, 33, 38 Закона о рекламе,

ПОСТАНОВИЛА:

Привлечь ИП А. к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ и назначить ей наказание в виде предупреждения.

В соответствии с частью 1, 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в суд по месту рассмотрения дела в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП РФ постановление по делу об

административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.

Заместитель руководителя-

начальник отдела