

**ИП <...>**

## **РЕШЕНИЕ**

(по делу № 002/05/24-2244/2020)

01.10.2020 года

г. Уфа, ул. Пушкина, 95

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

ВРИО Председателя комиссии:

<...> – ВРИО заместителя руководителя – заместитель начальника 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 материалы о признаках нарушения части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 N 38-ФЗ «О рекламе» (далее по тексту - ФЗ «О рекламе»),

### **УСТАНОВИЛА:**

Башкортостанским УФАС России в рамках осуществления своих полномочий по государственному надзору за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе была выявлена информация на электронном табло, на котором распространяется светодиодная бегущая строка: «очки для взрослых», «контактные линзы», «проверка зрения», «диагностика», «консультация», размещенная на фасаде здания по адресу: РБ, Благоварский район, с. Языково, ул. Пушкина, 22 («Медицинская «гост оптика») (акт осмотра наружной рекламы от 06.08.2020).

Исходя из объекта рекламирования, его расположения и места коммерческой деятельности хозяйствующего субъекта, установлено, что рекламодателем и рекламораспространителем является ИП <...> (оптика - («Медицинская «гост оптика»)).

Указанная информация имеет признаки нарушения части 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе».

18.08.2020 года УФАС по РБ вынесено определение о возбуждении дела № 002/05/24-2244/2020 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе. Рассмотрение дела назначено на 07.09.2020 года.

01.09.2020 года от ИП <...> поступили запрошенные сведения (документы и материалы) (вх. № 16485 от 01.09.2020, почта России).

07.09.2020 года на заседании Комиссии по рассмотрению дела по признакам нарушения законодательства о рекламе, ИП <...> не присутствовала. Ходатайств от <...> не поступало. Копия определения с извещением о дате, времени и месте рассмотрения дела, направленная по адресу: Благоварский район, с. Языково, ул. Пушкина, 22, получена 27.08.2020 года.

07.09.2020 года Комиссия Башкортостанского УФАС России определила:

1. продлить срок рассмотрения дела № 002/05/24-2244/2020.
2. отложить рассмотрение дела на другую дату – 01.10.2020 года.
3. направить запрос в адрес Управления Федеральной службы по надзору в сфере здравоохранения и социального развития по Республике Башкортостан.

24.09.2020 года от Управления Федеральной службы по надзору в сфере здравоохранения и социального развития по Республике Башкортостан поступил ответ на запрос (вх. № 18084 от 24.09.2020).

24.09.2020 года от ИП <...> поступило ходатайство (вх. № 18199 от 24.09.2020, электронная почта) о рассмотрении дела назначенного на 01.10.2020 года дистанционным путем с использованием видео – конференцсвязи.

29.09.2020 года от ИП <...>. поступило ходатайство (вх. № 18469 от 29.09.2020, почта России) аналогичное по содержанию ранее поступившему (вх. № 18199 от 24.09.2020, электронная почта).

01.10.2020 года на заседании Комиссии по рассмотрению дела по признакам нарушения законодательства о рекламе присутствовали:

- ИП <...> (ОГРНИП: 318028000155115, ИНН: 021400659890).

- <...> – представитель по доверенности.

Письменные пояснения ИП <...> (вх. № 16485 от 01.09.2020):

«...В соответствии с п. 1 ст. 9 Закона о защите прав потребителей изготовитель (исполнитель, продавец) обязан довести до сведения потребителя фирменное наименование (наименование) своей организации, место ее нахождения (адрес) и режим ее работы. Продавец (исполнитель) размещает указанную информацию на вывеске. Спорная информация размещена на конструкции непосредственно у входа в салон оптики, рядом с вывесками о наименовании и режиме работы, и представляет собой перечисление групп товаров, образующих торговый профиль, и услуг, непосредственно относящихся к моей деятельности, в целях доведения до сведения потребителей необходимой информации. При этом в рассматриваемой информации не приведены методы лечения и диагностики, также отсутствует указание на использование конкретных лекарственных средств либо медицинской техники при оказании названных услуг, а также реклама конкретных товаров медицинской техники или изделий медицинского назначения. Такие обстоятельства с учетом расположения рассматриваемой конструкции и содержащейся в ней информации, свидетельствуют о размещении сведений, носящих информационный характер о видах деятельности, которые осуществляет предприниматель, и не отвечающих признакам рекламы...».

Исследовав материалы дела, заслушав пояснения сторон, Комиссия приходит к выводу, что рекламная информация на электронном табло, на котором распространяется светодиодная бегущая строка: «очки для взрослых», «контактные линзы», «проверка зрения», «диагностика», «консультация», размещенная на фасаде здания по адресу: РБ, Благоварский район, с. Языково, ул. Пушкина, 22 («Медицинская «гост оптика») (акт осмотра наружной рекламы от 06.08.2020), нарушает часть 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе». При этом Комиссия исходит из следующего.

В соответствии с пунктами 1, 2, 3 статьи 3 Федерального закона «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 наружным способом с использованием экрана и светодиодной бегущей строки; адресована неопределенному кругу лиц; направлена на привлечения внимания потребителей к услугам и товарам, предоставляемым соответствующим рекламодателем и осуществляемой им деятельности (товар и услуги, реализуемые оптикой - «Медицинская «гост оптика»); объектом рекламирования выступает товар (услуги) («очки для взрослых», «контактные линзы», «диагностика», «консультация» и т.д.) реализуемые оптикой; целью распространения рекламы является увеличение спроса на рекламируемый товар.

Частью 1 статьи 5 ФЗ «О рекламе» установлено, что реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

В силу пункта 4 части 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе» ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Согласно части 7 статьи 24 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. В рекламе, распространяемой в радиопрограммах, продолжительность такого предупреждения должна составлять не менее чем три секунды, в рекламе, распространяемой в телепрограммах и при кино- и видеообслуживании, - не менее чем пять секунд и должно быть отведено не менее чем семь процентов площади кадра, а в рекламе, распространяемой другими способами, - не менее чем пять

процентов рекламной площади (рекламного пространства). Требования настоящей части не распространяются на рекламу, распространяемую в местах проведения медицинских или фармацевтических выставок, семинаров, конференций и иных подобных мероприятий, а также в предназначенных для медицинских и фармацевтических работников специализированных печатных изданиях, и на иную рекламу, потребителями которой являются исключительно медицинские и фармацевтические работники.

Указанная норма требует включать в содержание рекламы лекарственных препаратов, медицинских услуг, в том числе методов профилактики, диагностики, лечения и медицинской реабилитации, медицинских изделий один из видов предупреждения:

- о наличии противопоказаний к их применению и использованию;
- о необходимости ознакомления с инструкцией по применению объекта рекламирования;
- о необходимости получения консультации специалистов.

При этом в зависимости от вида объекта рекламирования рекламодатель самостоятельно вправе определить, какой из этих видов предупреждения использовать в рекламе (Письмо ФАС России от 22.06.2020 N ДФ/52241/20).

Федеральным законом от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» установлено понятие медицинской услуги и диагностики:

- медицинская услуга - медицинское вмешательство или комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение.
- диагностика - комплекс медицинских вмешательств, направленных на распознавание состояний или установление факта наличия либо отсутствия заболеваний, осуществляемых посредством сбора и анализа жалоб пациента, данных его анамнеза и осмотра, проведения лабораторных, инструментальных, патолого-анатомических и иных исследований в целях определения диагноза, выбора мероприятий по лечению пациента и (или) контроля за осуществлением этих мероприятий.

В соответствии с приказом Министерства здравоохранения

Российской Федерации от 13.10.2017 г. № 804н «Об утверждении номенклатуры медицинских услуг» к медицинским услугам в частности относятся:

- подбор очковой коррекции зрения (A23.26.001);
- подбор контактной коррекции зрения (A23.26.002);
- комплекс исследований для диагностики нарушения зрения (B03.029.001).

Комиссия также принимает во внимание письмо Управления Федеральной службы по надзору в сфере здравоохранения и социального развития по Республике Башкортостан (вх. № 18084 от 24.09.2020) в котором сообщается, что:

«...Пунктом 56 Правил государственной регистрации медицинских изделий, утвержденных постановлением Правительства РФ от 27.12.2012 № 1416 предусмотрено, что в регистрационном удостоверении указывается код Общероссийского классификатора продукции для медицинского изделия (п.п. «и»). То есть, единственным документом, достоверно подтверждающим значение кода ОКП товара, является его регистрационное удостоверение, сведения из которого впоследствии переносятся в соответствующий раздел сертификата соответствия (декларации о соответствии).

Согласно приказу Минздрава России от 06.06.2012 № 4н (ред. от 25.09.2014) «Об утверждении номенклатурной классификации медицинских изделий» (вместе с «Номенклатурной классификацией медицинских изделий по видам», Номенклатурной классификацией медицинских изделий по классам в зависимости от потенциального риска их применения») (рег. в Минюсте России 09.07.2012 № 24852) линзы очковые и очки корректирующие являются офтальмологическими медицинскими изделиями, например:

11.9 Линзы контактные и сопутствующие изделия

11.10 Линзы очковые и сопутствующие изделия

и т.д.

Таким образом, в приведенном тексте рекламы «очки для взрослых», «контактные линзы» рекламируются медицинские изделия.

В соответствии с пунктом 76 Правил продажи отдельных видов товаров, утвержденных постановлением Правительства РФ от

19.01.1998 № 55 (далее - Правила продажи), продажа лекарственных препаратов и медицинских изделий производится на основании предъявляемых покупателями рецептов врачей, оформленных в установленном порядке.

Продавец, как специалист, при продаже готовых очков пациенту проверяет:

- правильность расположения очков на лице пациента;
- соответствие положений оптических центров асферических очковых линз, центров установочных перекрестий прогрессивных очковых линз и бифокальных сегментов положениям, указанным в бланке заказа;
- правильность прилегания носовых упоров и соответствие длин заушников до их изогнутой части антропометрическим данным пациента (п. 6.7 ГОСТ Р 51193- 2009. Оптика офтальмологическая. Очки корригирующие. Общие технические условия)...

... На основании изложенного можно сделать вывод о том, что в указанной рекламе рекламируются медицинские изделия.

2. Согласно п. 4, 8,10, 16 статьи 2 Федерального закона от 21.11.2011 № 323- ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (с изм. и доп.):

- медицинская услуга - медицинское вмешательство или комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение;
- медицинская деятельность - профессиональная деятельность по оказанию медицинской помощи, проведению медицинских экспертиз, медицинских осмотров и медицинских освидетельствований, санитарно-противоэпидемических (профилактических) мероприятий и профессиональная деятельность, связанная с трансплантацией (пересадкой) органов и (или) тканей, обращением донорской крови и (или) ее компонентов в медицинских целях.

В соответствии с п. 46 ч. 1 ст. 12 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» медицинская деятельность подлежит лицензированию (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими

в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково»).

Работы (услуги) по офтальмологическому профилю являются медицинской деятельностью согласно постановлению Правительства РФ от 16.04.2012 № 291 «О лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково»).

Приказом Министерства здравоохранения-РФ от 13.10.2017-№ 804н-«Об утверждении номенклатуры медицинских услуг» утверждена Номенклатура медицинских услуг, класс «А» которой включает медицинские услуги, представляющие собой определенные виды медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное и законченное значение и содержит такие типы услуг, как:

- АО3.26.007 Определение ретинальной остроты зрения
- АО3.26.008 Рефрактометрия
- АО3.26.009 Офтальмометрия
- АО3.26.010 Определение параметров контактной коррекции
- АО2.26.024 Определение характера зрения, гетерофории
- А23.26.001 Подбор очковой коррекции зрения
- А23.26.002 Подбор контактной коррекции зрения

И иные работы (услуги) в сфере офтальмологии...».

Рассматриваемая реклама не содержит пометки о наличии противопоказаний к применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов.

Таким образом, данная реклама нарушает часть 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе».

Довод индивидуального предпринимателя о том, что указанная

рекламная информация является вывеской, Комиссией не принимается ввиду следующего.

В соответствии пунктом 2 части 2 статьи 2 ФЗ «О рекламе» данный Закон не распространяется на информацию, раскрытие или распространение либо доведение до потребителя которой является обязательным в соответствии с федеральным законом;

Согласно пункту 5 части 2 статьи 2 ФЗ «О рекламе» данный Закон не распространяется на вывески и указатели, не содержащие сведений рекламного характера.

Кроме того, согласно пункту 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации N 58 от 08.10.2012 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» не может быть квалифицирована в качестве рекламы информация, которая обязательна к размещению в силу закона или размещается в силу обычая делового оборота.

При этом не является рекламой размещение наименования (коммерческого обозначения) организации в месте ее нахождения, а также иной информации для потребителей непосредственно в месте реализации товара, оказания услуг (например, информации о режиме работы, реализуемом товаре), поскольку размещение такой информации в указанном месте не преследует целей, связанных с рекламой.

В соответствии с пунктом 18 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 N 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе», сведения, распространение которых по форме и содержанию является для юридического лица обязательным на основании закона или обычая делового оборота, не относятся к рекламной информации независимо от манеры их исполнения на соответствующей вывеске, в том числе с использованием товарного знака.

Согласно части 1 статьи 9 Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей» изготовитель (исполнитель, продавец) обязан довести до сведения потребителя фирменное наименование (наименование) своей организации, место ее нахождения (адрес) и режим ее работы. Продавец (исполнитель) размещает указанную информацию на вывеске.

Назначение информации такого характера состоит в извещении неопределенного круга лиц о фактическом местонахождении юридического лица и (или) обозначении места входа.

Указание юридическим лицом своего наименования на вывеске (табличке) по месту нахождения преследует цели, отличные от цели рекламы - привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке, и не может рассматриваться как реклама.

С учетом положений пункта 1 статьи 9 Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей» указание на здании в месте нахождения организации ее наименования, в том числе выполненного с использованием товарного знака или его части, адреса и режима работы организации относится к обязательным требованиям, предъявляемым к вывеске Законом Российской Федерации «О защите прав потребителей», следовательно, такая информация не может рассматриваться в качестве рекламы, независимо от манеры ее исполнения, в том числе в случае размещения такой информации на конструкциях, представляющих собой электронное табло с «бегущей строкой» или подсветкой.

Указание в месте нахождения предприятия коммерческого обозначения, в том числе несовпадающего с наименованием организации, также предназначено для идентификации предприятия (например, магазина) для потребителей и не является рекламой.

Данное электронное табло со светодиодной бегущей строкой, размещенной на фасаде здания, является рекламой, поскольку не содержит информации о наименовании хозяйствующего субъекта, о месте его нахождения и/или режиме его работы. Более того, входная группа оптики «Медицинская «гост оптика», содержит отдельную вывеску, которая отвечает требованиям статьи 9 ФЗ «О защите прав потребителей».

Согласно части 6 и 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 7 статьи 24 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» рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В материалы дела представлен, в том числе договор аренды нежилого помещения № 165/1АР-БЛАГ от 26.05.2020 года, из которого следует, что ГУП РБ Издательский дом «Республика Башкортостан» («Арендодатель») предоставляет во временное владение и пользование ИП <...> («Арендатор») объект недвижимого имущества расположенного по адресу: 452740, РБ, Благоварский район, с. Языково, ул. Пушкина, д. 22.

Также в материалы дела представлена лицензия № ЛО-02-01-006921 от 27.02.2019 года на осуществление медицинской деятельности ИП Лебедевой О.А. по адресу: 452740, РБ, Благоварский район, с. Языково, ул. Пушкина, д. 22.

Таким образом, <...> является рекламодателем данной рекламы, лицом, в чьих интересах было осуществлено распространение и размещение данной рекламы, а также лицом, осуществившем распространение рекламы, то есть рекламодателем.

Согласно пункту 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному (обязанным) устранить выявленное правонарушение, предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Антимонопольный орган обязан предпринять все зависящие от него действия, направленные на пресечение дальнейшего распространения ненадлежащей рекламы (пуская и в незначительно измененном виде, но содержащей тот же типовой объект рекламирования), в целях обеспечения реализации права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждения нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, что обосновано статьями 1, 33, 36 Закона о рекламе.

Комиссией принято решение о выдаче предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ИП <...> так как на заседании Комиссии, доказательства устранения

правонарушения не были представлены.

Резолютивная часть решения оглашена на заседании Комиссии Башкортостанского УФАС России 01.10.2020 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. Признать рекламную информацию на электронном табло, на котором распространяется светодиодная бегущая строка: «очки для взрослых», «контактные линзы», «проверка зрения», «диагностика», «консультация», размещенную на фасаде здания по адресу: РБ, Благоварский район, с. Языково, ул. Пушкина, 22 («Медицинская «гост оптика») (акт осмотра наружной рекламы от 06.08.2020), ненадлежащей, поскольку она нарушает часть 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе».

2. 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 части 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе».

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Башкортостанского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 5 статьи 14.3. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении ИП <...>

Решение изготовлено в полном объеме 02.10.2020 года.

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

ВРИО Председателя Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

< >

