

РЕШЕНИЕ

по делу № 055/05/24-844/2021

08 сентября 2021 года

город Омск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее - Омское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

председатель Комиссии – <...>, врио заместителя руководителя Омского УФАС России,

члены Комиссии: <...>,

рассмотрев материалы дела № 055/05/24-844/2021, свидетельствующие о признаках нарушения индивидуальным предпринимателем <...> (ОГРНИП <...>, ИНН <...>, далее – ИП <...>) части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

при участии <...> (доверенность б/н от 26.07.2019)

УСТАНОВИЛА:

В ходе осуществления государственного надзора за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе 02.08.2021 Омским УФАС России был выявлен факт распространения на рекламных конструкциях, установленных на фасаде здания № 17 по улице 10-Чередовая в городе Омске, рекламы следующего содержания:

- «Оптика ИЗГОТОВЛЕНИЕ ОЧКОВ ЛЮБОЙ СЛОЖНОСТИ ГОТОВЫЕ ОЧКИ **ДИАГНОСТИКА ЗНЕНИЯ** БЕСПЛАТНО * при покупке или заказе очков **ЗДЕСЬ МОЖНО РАСПЛАТИТЬСЯ КАРТОЙ РАССРОЧКИ «ХАЛВА»**;

- «Оптика Сеть оптик ГОТОВЫЕ ОЧКИ СОЛНЦЕЗАЩИТНЫЕ ОЧКИ КОМПЬЮТЕРНАЯ **ДИАГНОСТИКА ЗРЕНИЯ** БЕСПЛАТНО ПРИ ЗАКАЗЕ! ИЗГОТОВЛЕНИЕ ОЧКОВ ЛЮБОЙ СЛОЖНОСТИ В КОРОТКИЕ СРОКИ* АКСЕССУАРЫ», в которой усматриваются признаки нарушения части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе».

По информации индивидуального предпринимателя <...>, торговые площади по адресу г. Омск, ул. 10-я Чередовая, д. 17 сданы в субаренду по договору № 12 от 01.01.2021 для осуществления розничной торговли оптикой ИП <...>.

На запрос Омского УФАС России ИП <...> была представлена информация (исх. № 16 от 18.08.2021), согласно которой: «... Проверка зрения это все лишь проверка точности рецепта выписанного врачом пациенту.

С моей стороны такая проверка не является платно услугой, а всего лишь дополнительный бесплатный бонус для клиента не связанный с медицинскими процедурами, а соответственно ни как не нарушающий части 7 статьи 24 закона о рекламе № 38-ФЗ.

Во избежание двойной трактовки вышеизложенного факта я дополнил информацию, содержащуюся на вывеске словами: «ИМЕЮТСЯ ПРОТИВОПОКАЗАНИЯ, НЕОБХОДИМА КОНСУЛЬТАЦИЯ СПЕЦИАЛИСТА». Надпись занимает 5% от общей площади баннера».

Определением от 23 августа 2021 года Омским УФАС России в отношении ИП <...> было

возбуждено дело № 055/05/24-844/2021 по признакам нарушения требований части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе».

В ответ на указанное определение ИП <...> дополнительно указал следующее (исх. № 17 от 02.09.2021): «...С данным определением я не согласен, так как

1. Считаю, что признаки нарушения требований части 7 статьи 24 Федерального закона о рекламе отсутствуют, о чем я указывал в пояснении ранее Исх. № 16 от 18.08.2021 (копию прилагаю).

2. Признание ИП <...> лицом, в отношении которого рассматриваются признаки нарушения законодательства по данному вопросу несостоятельно, так как имеется договор с Исполнителем по организации изготовления и размещения, и монтажа указанных в акте баннеров (рекламных конструкций) с полной ответственностью Исполнителя за соблюдение законности данных конструкций (копию прилагаю).

Прошу прекратить дело № 055/05/24-844/2021 в отношении ИП <...> в связи с отсутствием оснований для его возбуждения».

Рассмотрев пояснения ИП <...>, Комиссия Омского УФАС не может согласиться с позицией последнего ввиду следующего.

1. В соответствии с пунктом 1 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.

В силу пункта 2 статьи 3 Федерального 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.

П о д товаром понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (пункт 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

Распространенная информация подпадает под понятие «реклама», поскольку обладает всеми ее признаками – распространена наружным способом, направлена на привлечение внимания неопределенного круга лиц к салону оптики, а также рекламируемой услуге – диагностике зрения.

При этом тот факт, что услуга, к которой в рекламе привлекается внимание неопределенного круга лиц, оказывается потребителям бесплатно, не исключает рекламного характера такой информации.

Федеральным законом от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» установлено понятие **медицинской услуги** - это медицинское вмешательство или комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение.

Приказом Минздрава России от 13.10.2017 № 804н «Об утверждении номенклатуры медицинских услуг» утверждена Номенклатура медицинских услуг (далее - Номенклатура), представляющая собой систематизированный перечень кодов и наименований медицинских услуг в здравоохранении.

Согласно положениям Номенклатуры перечень медицинских услуг разделен на два раздела «А» и «В»:

- раздел «А» включает медицинские услуги, представляющие собой определенные виды медицинских вмешательств, направленные на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющие самостоятельное законченное значение;

- раздел «В» включает медицинские услуги, представляющие собой комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение.

В соответствии с алгоритмом кодирования, указанным в Номенклатуре, медицинские услуги разделены на типы, так **рекламируемая услуга относится к следующему типу медицинских услуг - комплекс исследований для диагностики нарушения зрения (B03.029.001).**

В силу части 7 статьи 24 Федерального закона «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.

На момент фиксации факта распространения рекламы информация, предусмотренная частью 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе», отсутствовала.

2. В соответствии с пунктом 6 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламопроизводитель - лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму.

В части 8 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» установлено, что рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение требований, указанных в частях 6 и 7 настоящей статьи, **в случае, если будет доказано, что нарушение произошло по его вине.**

В адрес Омского УФАС России ИП <...> представлена копия договора на организацию изготовления, монтажа и размещения баннера б/н от 18.10.2020 (далее – Договор).

В силу пункта 1.1 предметом Договора является организация изготовления, монтажа и размещения, а также последующего демонтажа Исполнителем (гражданином <...>), рекламных баннеров в количестве 2 (двух) штук для нужд Заказчика (ИП <...>), размещаемых на фасаде Торгового Комплекса «Универсам» (Далее по тексту – «Баннеры»), на условиях и в порядке, предусмотренном в Договоре.

На основании пункта 2 Договора баннеры с информацией о салоне «Оптика» должны быть расположены на фасаде Торгового Комплекса по адресу г. Омск, ул. 10-я Чередовая, 17.

При этом из условий договора не следует, что он заключен именно в целях изготовления, монтажа и размещения баннеров с рекламой, являющейся предметом рассмотрения настоящего дела (на фасаде здания № 17 ул. 10-я Чередовая в г. Омске на момент фиксации распространяемой рекламы было установлено 4 баннера с информацией, относящейся к салону оптики).

Кроме того, **согласованные сторонами макеты вышеуказанной рекламы** в адрес Омского УФАС России **не представлены**.

Учитывая изложенное, доказательства того, что распространение рассматриваемой рекламы салона оптики произошло по вине гражданина <...> отсутствуют.

В силу пункта 5 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель - это изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Согласно пункту 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Исходя из определений, данных в пунктах 5 и 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», ИП <...> является и рекламодателем, и рекламораспространителем.

В силу частей 6 и 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель и рекламораспространитель несут ответственность за нарушение требований, установленных частью 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе».

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Омского УФАС России пришла к выводу о нарушении ИП <...> требований части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе» при распространении рекламы медицинских услуг на фасаде здания № 17 по улице 10-я Чередовая в городе Омске.

Учитывая, что у Омского УФАС России на момент рассмотрения настоящего дела отсутствуют доказательства, подтверждающие устранение нарушения в добровольном порядке, Комиссией Омского УФАС России принято решение о необходимости выдачи ИП <...> предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Руководствуясь статьями 33, 36 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с пунктами 42-55 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 № 1922, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу:

- «Оптика ИЗГОТОВЛЕНИЕ ОЧКОВ ЛЮБОЙ СЛОЖНОСТИ ГОТОВЫЕ ОЧКИ **ДИАГНОСТИКА ЗНЕНИЯ** БЕСПЛАТНО * при покупке или заказе очков **ЗДЕСЬ МОЖНО РАСПЛАТИТЬСЯ КАРТОЙ РАССРОЧКИ «ХАЛВА»**;

- «Оптика Сеть оптик ГОТОВЫЕ ОЧКИ СОЛНЦЕЗАЩИТНЫЕ ОЧКИ КОМПЬЮТЕРНАЯ **ДИАГНОСТИКА ЗРЕНИЯ** БЕСПЛАТНО ПРИ ЗАКАЗЕ! ИЗГОТОВЛЕНИЕ ОЧКОВ ЛЮБОЙ СЛОЖНОСТИ В КОРОТКИЕ СРОКИ* АКССЕССУАРЫ», распространенную 02.08.2021 ИП <...> (ОГРНИП <...>, ИНН <...>) на фасаде здания № 17 по улице 10-Чередовая в городе Омске, ненадлежащей, нарушающей требования части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать ИП <...> предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Омского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении.

Решение изготовлено в полном объеме 09 сентября 2021 года.

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

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии: <...>

ПРЕДПИСАНИЕ

о прекращении нарушения законодательства

Российской Федерации о рекламе

по делу № 055/05/24-844/2021

08 сентября 2021 года

город Омск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее - Омское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

председатель Комиссии – <...>, врио заместителя руководителя Омского УФАС России,

члены Комиссии: <...>,

на основании своего решения от 08.09.2021 по делу № 055/05/24-844/2021 о признании рекламы, распространенной индивидуальным предпринимателем <...> (ОГРНИП <...>, ИНН <...>, далее – ИП <...>), ненадлежащей, нарушающей требования части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, пунктом 3.56.1 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ИП <...> (ОГРНИП <...>, ИНН <...>) в срок **до 30 сентября 2021 года** дополнить рекламу медицинских услуг, распространенную на фасаде здания № 17 по улице 10-я Чередовая в городе Омске, предупреждением, предусмотренным частью 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе», либо прекратить ее распространение.

2. ИП <...> представить в Омское УФАС России доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания в срок **до 05 октября 2021 года**.

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения

законодательства о рекламе Омское УФАС России вправе в соответствии с **частью 2.4 статьи 19.5** Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях наложить на должностных лиц штраф в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

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

Председатель Комиссии<...>

Члены Комиссии:<...>