РЕШЕНИЕ

по делу № 055/05/24-274/2024

10 апреля 2024 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 (далее также – Комиссия) в составе: председатель Комиссии – (...)

члены Комиссии: (...),

рассмотрев материалы дела № 055/05/24-274/2024 по факту распространения индивидуальным предпринимателем (...) рекламы, нарушающей требования пункта 7 статьи 7 и части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

в отсутствие ИП (...), извещённого надлежащим образом,

УСТАНОВИЛА:

09.02.2024 Омским УФАС России зафиксирован факт размещения в оконных проемах первого этажа многоквартирного жилого дома № 115 по ул. 4-я Челюскинцев в г. Омске информации следующего содержания: «Оптика Глэр Визотроник аппаратное лечение профилактика нарушений зрения акция!!! 10 сеансов - 1000 руб.».

Данная информация сопровождалась изображениями аппарата «Визотроник М3».

По определению, данному статьей 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 - это 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 - это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Указанная информация содержит юридические признаки понятия «реклама», поскольку распространена наружным способом в адрес неопределенного круга лиц, направлена на привлечение внимания к оказываемым в салоне оптики «Глэр» услугам лечения и профилактики нарушений зрения с помощью аппарата «Визотроник М3».

При этом распространенная реклама содержит признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе. Согласно информации на

режимной вывеске деятельность в салоне оптики «Глэр» осуществляет ИП (...)

Определением от 18.03.2024 Омским УФАС России в отношении ИП (...) возбуждено дело № 055/05/24-274/2024 по признакам нарушения пункта 7 статьи 7 и части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе», рассмотрение дела назначено на 10.04.2024 в 15:00 часов.

Определение о возбуждении дела направлено ИП (...) заказным письмом с уведомлением исх. № ЗА/1579/24 от 18.03.2024 по адресу регистрации: 644024, г. Омск, ул. 30 лет ВЛКСМ, д. 50, кв. 41.

На определение о возбуждении дела ИП (...) представлены письменные пояснения (вх. № 3080/24 от 08.04.2024), в которых указано, что «...в настоящий момент рекламный щит, нарушающий пункт 7 статьи 7 и часть 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе» демонтирован...ИП (...) является субъектом малого и среднего предпринимательства. Данное обстоятельство в силу части 2 статьи 4.2 КоАП РФ может быть оценено в качестве обстоятельства, смягчающего административную ответственность. Дополнительно ИП (...) сообщает, что оказанием медицинских услуг не занимался».

Комиссия, оценив спорную рекламу, изучив материалы дела, пришла к следующим выводам. Статьёй 2 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (далее - Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации») установлены понятия:

лечение - комплекс медицинских вмешательств, выполняемых по назначению медицинского работника, целью которых является устранение или облегчение проявлений заболевания или заболеваний либо состояний пациента, восстановление или улучшение его здоровья, трудоспособности и качества жизни;

медицинская услуга - медицинское вмешательство или комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение;

медицинская организация - юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, осуществляющее в качестве основного (уставного) вида деятельности медицинскую деятельность на основании лицензии, предоставленной в порядке, установленном законодательством Российской Федерации о лицензировании отдельных видов деятельности. Положения настоящего Федерального закона, регулирующие деятельность медицинских организаций, распространяются на иные юридические лица независимо от организационно-правовой формы, осуществляющие наряду с основной (уставной) деятельностью медицинскую деятельность, и применяются к таким организациям в части, касающейся медицинской деятельности. В целях настоящего Федерального закона к медицинским организациям приравниваются индивидуальные предприниматели, осуществляющие медицинскую деятельность; профилактика - комплекс мероприятий, направленных на сохранение и укрепление здоровья и включающих в себя формирование здорового образа жизни, предупреждение возникновения и (или) распространения заболеваний, их раннее выявление, выявление причин и условий их возникновения и развития, а также направленных

на устранение вредного влияния на здоровье человека факторов среды его обитания.

Согласно части 1 статьи 38 «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» медицинские изделие - любые инструменты, аппараты, приборы, оборудование, материалы и прочие изделия, применяемые в медицинских целях отдельно или в сочетании между собой, 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. Медицинские изделия могут признаваться взаимозаменяемыми, если они сравнимы по функциональному назначению, качественным и техническим характеристикам и способны заменить друг друга.

Информация о медицинских изделиях (уникальная реестровая запись о медицинском изделии сведения о его параметрах, регистрационное удостоверение, фотоснимки, инструкция) содержится в Государственном реестре медицинских изделий и организаций (индивидуальных предпринимателей), осуществляющих производство и изготовление медицинских изделий (https://roszdravnadzor.gov.ru/services/misearch) (далее - Государственный реестр).

Согласно реестровой записи № 7716 офтальмомиотренажер-релаксатор «Визотроник М3» по ТУ 9442-002-34013480-2010 (регистрационный номер удостоверения медицинского изделия ФСР 2010/08634, дата государственной регистрации медицинского изделия 12.01.2015) зарегистрирован в Государственном реестре как медицинское изделие.

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 распространения рекламы информация, предусмотренная частью 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе», в рекламе отсутствовала.

Лицензирование медицинской деятельности предусмотрено пункта 46 части 1 статьи 12 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности». Лицензирование государством отдельных видов деятельности направлено на защиту прав граждан, их законных интересов, нравственности и здоровья, а также на установление правовых основ единого рынка.

Лицензия гарантирует потребителю обязательное соблюдение хозяйствующим субъектом лицензионных требований и условий, предъявляемых законом к данному виду деятельности, а несоблюдение таких требований и условий несет в себе угрозу законным правам и интересам граждан.

Перечень работ (услуг), составляющих медицинскую деятельность, установленный приложением к Положению о лицензировании медицинской деятельности, утвержденному Постановление Правительства РФ от 01.06.2021 № 852 «О лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково») и признании утратившими силу некоторых актов Правительства Российской Федерации» (вместе с «Положением о лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково»)»), включает работы (услуги) по офтальмологии.

Приказом Минздрава России от 12.11.2012 № 902н «Об утверждении Порядка оказания медицинской помощи взрослому населению при заболеваниях глаза, его придаточного аппарата и орбиты», приказом Минздрава России от 25.10.2012 № 442н «Об утверждении Порядка оказания медицинской помощи детям при заболеваниях глаза, его придаточного аппарата и орбиты» предусмотрено, что назначение и проведение лечения, профилактика заболеваний органов зрения может осуществляться только медицинским работником.

В соответствии с инструкцией показаниями к применению офтальмомиотренажера-релаксатора «Визотроник М3» являются: хроническое зрительное утомление, компьютерный зрительный синдром, ложная близорукость, приобретенная близорукость (как для восстановления или повышения, функциональных показателей зрительной системы, так и с целью стабилизации, процесса при ее прогрессировании), астенонический синдром после рефракционных операций на роговице, амблкопия (в составе комплексного лечения), пресбиопия, начальная катаракта, дистрофия сетчатки, частичная атрофия зрительного нерва, компенсированная глаукома, противопоказаниями - эписиндром, острые и хронические воспалительные процессы век и глазного яблока (в стадии обострения), расходящееся косоглазие, выраженное нарушение прозрачности оптических сред глаза, злокачественные новообразования глаз и его придатков, глаукома с некомпенсированным ВГД.

Следовательно, указание в рекламе объекта рекламирования (оказываемые с помощью офтальмомиотренажера-релаксатора медицинские услуги)

предполагает наличие у исполнителя услуги соответствующей квалификации, знаний и умений в области медицины в целях исключения причинения вреда здоровью человека.

В силу пункта 7 статьи 7 Федерального закона «О рекламе» не допускается реклама товаров, на производство и (или) реализацию которых требуется получение лицензий или иных специальных разрешений, в случае отсутствия таких разрешений.

(...) зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя в Едином государственном реестре индивидуальных предпринимателей с присвоением ОГРНИП (...).

По информации сайтов Федеральной налоговой службы (https://egrul.nalog.ru/index.html), Федеральной службы по надзору в сфере здравоохранения (https://roszdravnadzor.gov.ru/services/licenses), у ИП (...) отсутствует лицензия на осуществление медицинских услуг, соответственно, предприниматель не мог рекламировать услуги лечения и профилактики нарушений зрения, осуществляемые при помощи офтальмомиотренажера-релаксатора «Визотроник М3».

Рекламодатель - это изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо, рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (пункты 5 и 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

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

Ответственность за нарушение пункта 7 статьи 7 и части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе» несут рекламодатель и рекламораспространитель (части 6 и 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе»).

Рассмотрев материалы дела, Комиссия пришла к выводу о нарушении ИП (...) пункта 7 статьи 7 и части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе» при распространении наружной рекламы «Оптика Глэр Визотроник аппаратное лечение профилактика нарушений зрения акция!!! 10 сеансов - 1000 руб.».

Антимонопольный орган обязан предпринять все зависящие от него действия, направленные на пресечение дальнейшего распространения ненадлежащей рекламы, в целях обеспечения реализации права потребителя на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждения нарушения законодательства о рекламе.

В силу пункта 1 части 2 статьи 33 Федерального закона «О рекламе» антимонопольный орган вправе выдавать рекламодателям, рекламопроизводителям, рекламораспространителям обязательные для исполнения предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В рамках рассмотрения дела ИП (...) представлены фотоснимки, свидетельствующие о том, что в настоящее время ненадлежащая реклама

демонтирована, в связи с чем Комиссия пришла к выводу об отсутствии необходимости выдачи предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

На основании изложенного, руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 42 - 48 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 ИП (...) «Оптика Глэр Визотроник аппаратное лечение профилактика нарушений зрения акция!!! 10 сеансов - 1000 руб.», сопровождаемую изображением медицинского изделия офтальмомиотренажера-релаксатора «Визотроник М3», распространенную 09.02.2024 по адресу: г. Омск, ул. 4-я Челюскинцев, д. 115, ненадлежащей, нарушающей требования пункта 7 статьи 7 и части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе».

2. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ИП (...) не выдавать.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу антимонопольного органа для возбуждения дела об административном правонарушении.

Решение изготовлено в полном объеме 16.04.2024.

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