

РЕШЕНИЕ

по делу № 80/04-16р

г. Киров

Резолютивная часть решения оглашена 18 июля 2017 года.

В полном объеме решение изготовлено 24 июля 2017 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кировской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Председателя Комиссии – <...>. – руководителя управления, и членов Комиссии – <...>. – начальника отдела финансовых рынков и рекламы, <...> – специалиста 1 разряда отдела финансовых рынков и рекламы,

в отсутствие лиц, в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, надлежащим образом уведомленных о дате, времени и месте рассмотрения дела:

- индивидуального предпринимателя <...>;

- ООО «КОНТЕ»;

при ведении протокола <...>. – начальником отдела финансовых рынков и рекламы,

рассмотрев материалы дела № 80/04-16р по признакам нарушения ООО «КОНТЕ», ИП <...> части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее по тексту – Федеральный закон «О рекламе») при распространении на рекламной конструкции, расположенной по адресу г. Киров, <...>, информации следующего содержания: *«Ортопедический салон. «ФГУП <...> Минтруда России. 1 этаж у эскалатора. Ортопедическая и анатомическая обувь и стельки. Товары для здоровья, красоты и спорта. Компрессионный трикотаж. Медицинские ортезы, бандажи, корсеты. Средства для реабилитации»*,

УСТАНОВИЛА:

При осуществлении государственного надзора за соблюдением законодательства о рекламе в соответствии со статьей 33 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» Кировским УФАС России было установлено, что на рекламной конструкции, расположенной по адресу г. Киров, <..>, размещена информация следующего содержания: *«Ортопедический салон. «ФГУП <..>» Минтруда России. 1 этаж у эскалатора. Ортопедическая и анатомическая обувь и стельки. Товары для здоровья, красоты и спорта. Компрессионный трикотаж.*

Медицинские ортезы, бандажи, корсеты. Средства для реабилитации», которая содержит признаки нарушения Федерального закона «О рекламе».

Определением от 22.11.2016 возбуждено дело № 80/04-16р по признакам нарушения ч. 7 ст. 24 Федерального закона «О рекламе» в отношении ИП <...>., выразившегося в определении содержания и распространении рекламы медицинских изделий в отсутствие сопровождения рекламы предупреждением о наличии противопоказаний к использованию изделий или необходимости получения консультации специалистов. Рассмотрение дела назначено на 15.12.2016.

Определением от 15.12.2016 продлен срок рассмотрения дела №80/04-16р до 22.02.2017 и рассмотрение дела отложено на 02.02.2017 в связи с привлечением к рассмотрению дела №80/04-16р в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства - ООО «КОНТЕ», а также запроса у лиц, участвующих в деле, документов и сведений для объективного рассмотрения дела.

Определением от 02.02.2017 производство по делу № 80/04-16р приостановлено до установления местонахождения лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения ч. 7 ст. 24 Федерального закона «О рекламе».

Согласно ответам ООО «Бланка» от 01.06.2017 №1 (вх.№4007 от 06.06.2017), ООО «Бениса» от 01.06.2017 №1 (вх.№3930 от 01.06.2017) данные организации не являются собственниками ограждающей заборной конструкции, на которой размещена спорная реклама.

Определением от 29.06.2017 рассмотрение дела возобновлено и назначено на 18.07.2017.

Ответчики – ООО «КОНТЕ», ИП <...>. на рассмотрение дела не явились, предприниматель направил ходатайство о рассмотрении дела в его отсутствие. В материалах дела имеются документы, подтверждающие надлежащее уведомление ООО «Конте» о дате, времени и месте рассмотрения дела по юридическому адресу.

Согласно письменным пояснениям ИП <...> предпринимателем была допущена неосторожность при изготовлении рекламной конструкции, макет был им изготовлен самостоятельно, в связи с чем признает факт нарушения. В настоящее время нарушение устранено добровольно.

ООО «Конте» представило письменную позицию, согласно которой предоставление рекламной площади для размещения спорной рекламы не предусмотрено договором аренды <...>. Кроме того, Общество не обладает вещными правами на ограждающую заборную конструкцию, расположенную на территории, прилегающей к зданию торгового центра, на которой размещена спорная реклама.

Изучив материалы дела, Комиссия Кировского УФАС России пришла к следующим выводам.

Согласно ст. 3 Федерального закона «О рекламе», рекламой является информация, распространяемая 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. Под объектом рекламирования понимается товар, средство его индивидуализации, 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.

Информация, содержащаяся в рекламном модуле «*Ортопедический салон. «ФГУП <...>» Минтруда России. 1 этаж у эскалатора. Ортопедическая и анатомическая обувь и стельки. Товары для здоровья, красоты и спорта. Компрессионный трикотаж. Медицинские ортезы, бандажи, корсеты. Средства для реабилитации*», размещенном на рекламной конструкции, расположенной по адресу г. Киров, <...>, адресована неопределенному кругу лиц, так как размещена на ограждающей заборной конструкции у входа в торговый центр, расположенный вблизи автомобильной дороги, тротуара, жилых домов, то есть доступна для всех без исключения категорий населения, направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования (ортопедическому салону и реализуемым в нем медицинским изделиям), формирование или поддержание интереса к нему и его продвижению на рынке, соответствует требованиям статьи 3 Федерального закона «О рекламе» и является рекламной.

Частью 7 ст. 24 Федерального закона «О рекламе» предусмотрено, что 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.

Требования статьи 24 Федерального закона «О рекламе» распространяются на рекламу лекарственных препаратов, медицинских услуг, в том числе методов профилактики, диагностики, лечения и медицинской реабилитации, медицинских изделий. Соответственно для квалификации нарушения по указанной статье Федерального закона необходимо установить, что объектом рекламирования являются медицинские изделия либо медицинские услуги.

Согласно п. 1 ст. 38 Федерального закона от 21.11.2011 № 323 «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» медицинскими изделиями являются 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. Согласно п. 2 ст. 38 Федерального закона от 21.11.2011 № 323 «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» медицинские изделия подразделяются на классы в зависимости от потенциального риска их применения и на виды в соответствии с номенклатурной классификацией медицинских изделий. Номенклатурная классификация медицинских изделий утверждается уполномоченным федеральным органом исполнительной власти.

В соответствии с Номенклатурной классификацией медицинских изделий, утвержденной Приказом Минздрава России от 06.06.2012 N 4н, к медицинским изделиям относятся: в группе Ортопедические медицинские изделия(10): - ортезы ортопедические (10.14), - прочие ортопедические медицинские изделия (10.27); в группе Реабилитационные и адаптированные для инвалидов медицинские изделия: - протезы/ортезы внешние (13.4), - прочие реабилитационные и адаптационные медицинские изделия (13.13).

Таким образом, ортопедические изделия, перечисленные в рекламном модуле (бандажи, корсеты, ортезы), а также средства реабилитации относятся к медицинскими изделиями, следовательно, реклама должна сопровождаться предупреждением, установленным ч. 7 ст. 24 Федерального закона «О рекламе».

Спорная реклама медицинских изделий не содержит предупреждение о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов, следовательно, она размещена с нарушением части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе».

Согласно ст. 38 Федерального закона «О рекламе», за нарушение ч. 7 ст. 24 Федерального закона «О рекламе» ответственность несут рекламодаделец (изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо) и рекламодателем (лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств).

В ходе рассмотрения дела было установлено, что спорная реклама размещена на ограждающей заборной конструкции у входа в торговый центр «<...>», расположенный по адресу: г. Киров, <...>, по инициативе ИП <...>., который самостоятельно изготовил и определил содержание спорной рекламы.

Данный факт подтверждается пояснениями ИП <...> от 13.12.2016 (вх.№7535 от 13.12.2016), договором аренды <...>, заключенным ИП <...> с ООО «КОНТЕ», подтверждающим фактическое осуществление деятельности предпринимателя по адресу: г. Киров, <...>.

Исследовав указанные документы, комиссия Кировского УФАС России приходит к выводу, что рекламодателем и рекламодателем спорной рекламы является ИП <...>., как фактический пользователь рекламного щита. В данном случае предприниматель, осуществляя деятельность по реализации медицинских изделий по адресу: г. Киров, ул. <...>, был заинтересован в привлечении внимания

потребителей к реализуемому в магазине товару, а также заинтересован в продвижении объекта рекламирования.

В связи с изложенным Комиссия Кировского УФАС России считает, что размещение спорной рекламы было осуществлено в интересах ИП <...>., поэтому, исходя из понятия рекламодателя и рекламораспространителя по смыслу Федерального закона «О рекламе», делает вывод о том, что надлежащим рекламодателем и рекламораспространителем является ИП <...>., который несет ответственность за нарушение требований, установленных ч. 7 ст. 24 Федерального закона «О рекламе».

Таким образом, в действиях ИП <...>., выразившихся в определении содержания и распространении рекламы медицинских изделий: *«Ортопедический салон. «ФГУП <...>» Минтруда России. 1 этаж у эскалатора. Ортопедическая и анатомическая обувь и стельки. Товары для здоровья, красоты и спорта. Компрессионный трикотаж. Медицинские ортезы, бандажи, корсеты. Средства для реабилитации»*, размещенной на ограждающей заборной конструкции у входа в торговый центр «<..>», расположенный по адресу: г. Киров, <..>, в отсутствие сопровождения рекламы предупреждением о наличии противопоказаний к применению изделий или необходимости получения консультации специалистов, установлен факт нарушения части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».

Комиссией Кировского УФАС России принято решение о прекращении рассмотрения дела в отношении ООО «КОНТЕ» ввиду неподтверждения в действиях данного лица факта нарушения законодательства РФ о рекламе.

Поскольку в материалах дела имеются документы, подтверждающие прекращение нарушения рекламного законодательства РФ, комиссия Кировского УФАС России решила предписание об устранении нарушения ИП <...>. не выдавать.

В соответствии с ч. 5 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях нарушение установленных законодательством о рекламе требований к рекламе лекарственных средств, медицинских изделий и медицинских услуг, в том числе методов лечения, а также биологически активных добавок - влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от десяти тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от двухсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

Комиссия считает необходимым передать материалы уполномоченному должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 5 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, в отношении ИП <...>.

Руководствуясь ст. 3, ст. 7, ст. 24, ст. 33, ст. 36, ст. 38 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, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 17.08.2006 № 508, Комиссия Кировского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу медицинских изделий: «Ортопедический салон. «ФГУП <...>» Минтруда России. 1 этаж у эскалатора. Ортопедическая и анатомическая обувь и стельки. Товары для здоровья, красоты и спорта. Компрессионный трикотаж. Медицинские ортезы, бандажи, корсеты. Средства для реабилитации», размещенную на ограждающей заборной конструкции у входа в торговый центр «<...>», расположенный по адресу: г. Киров, <...>, так как она противоречит требованиям части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».

2. Предписание об устранении нарушения Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» индивидуальному предпринимателю <...> (<...>>) не выдавать.

3. Прекратить рассмотрение дела в отношении ООО «КОНТЕ» (<...>) ввиду неподтверждения в действиях данного лица факта нарушения законодательства РФ о рекламе

4. Передать материалы уполномоченному должностному лицу Кировского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 5 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, в отношении индивидуального предпринимателя <..>> (<...>).

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном

*ст. 198 АПК РФ, в суд общей юрисдикции в порядке, предусмотренном статьей 131
Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации.*