Управление Федеральной антимонопольной службы

по республике Коми

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о прекращении производства по делу

об административном правонарушении № РШ 105-12/16

06 марта 2017 года

№ 03-06/1983

Сыктывкар

Врио заместителя руководителя управления - начальника отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми (далее – Коми УФАС России), адрес места нахождения: 16700, Республика Коми, г. Сыктывкар, ул. Интернациональная, д. 160, корпус А, <…>, рассмотрев протокол от 23.01.2017 и материалы дела № РШ 105-12/16 о совершении должностным лицом Общества с ограниченной ответственностью «ГАРАНТ-100» (далее – ООО «ГАРАНТ-100») <…>, родившейся <…>, административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 5 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ),

УСТАНОВИЛА:

Настоящее дело возбуждено протоколом Коми УФАС России от 23.01.2017, составленным в отсутствие должностного лица ООО «ГАРАНТ-100» <…>, надлежащим образом извещенной о дате, времени и месте его составления, что подтверждается соответствующими доказательствами, имеющимися в материалах дела.

Определением Коми УФАС России от 23.01.2017 № 03-06/587 рассмотрение дела № РШ 105-12/16 назначено на 07.02.2017 года в 11 часов 00 минут.

Копии протокола об административном правонарушении и Определения направлены Коми УФАС России в адрес <…> письмом от 23.01.2017 № 03-06/588.

На дату рассмотрения административного дела № РШ 105-12/16 - 07.02.2017 в Коми УФАС России сведения о надлежащем извещении <…> о дате, времени и месте рассмотрения дела № РШ 105-12/16 отсутствовали. В связи с чем, рассмотрение дела № РШ 105-12/16 было отложено на 06.03.2017 на 11 часов 00 минут.

Административное дело рассмотрено 06.03.2017 в отсутствие <…>, надлежащим образом извещенной о дате, времени и месте его рассмотрения.

В ходе рассмотрения настоящего административного дела должностным лицом Коми УФАС России установлено следующее.

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми (далее – Коми УФАС России) поступило заявление <…> от 07.04.2016 (вход. № 1046 эл. от 08.04.2016) о размещении в периодическом печатном издании – газете «Городские Ведомости» № 02 (002) от 07.04.2016 (далее - Газета) рекламы с признаками нарушения ч. 7 ст. 24 Закона о рекламе.

По вышеуказанному факту Определением о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе № 03-01/5295 от 09.06.2016 возбуждено рекламное дело № Р 27-06/16 (далее – рекламное дело) в отношении ИП Морозовой В.И.

Определением об отложении рассмотрения дела № Р 27-06/16 от 02.08.2016 № 03-01/7201 к участию в его рассмотрении в качестве лица, в действиях которого содержаться признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, привлечено ООО «ГАРАНТ-100».

В результате рассмотрения материалов по рекламному делу № Р 27-06/16 (далее – рекламное дело) установлено следующее.

Из представленных материалов следует, что на странице (полосе) 11 газеты «Городские Ведомости» размещена реклама следующего содержания: «Весенний марафон. Успей принять участие в забеге низких цен! Комбинированная чистка лица – 1400р. Механическая чистка лица – 1100 р. Ультразвуковая чистка лица – 1200 р. Пилинг «мыльный» - 1300 р. Пилинг «коралловый» - 1500 р. Ухта, Строительная, 2а, ТРЦ «Ярмарка» тел. 700-922 ПЕРСОНА. Постоянный партнер газеты «Городские ведомости». Срок акции: с 1.04.2016 г. по 30.04.2016 г.»

В соответствии со ст. 3 Закона о рекламе реклама – информация, распространенная 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.

Указанная информация содержит следующие признаки рекламы:

- распространена посредством размещения её на странице (полосе) 11 газеты «Городские Ведомости» от 07.04.2016 № 02 (002);

- адресована неопределенному кругу лиц;

- направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования – услугам салона «Персона», формирование и поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Таким образом, указанная информация, размещенная на странице (полосе) 11 газеты «Городские Ведомости» от 07.04.2016 № 02 (002), является рекламой.

В соответствии с ч. 7 ст. 24 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.

Согласно ч. 4 ст. 2 Закона о рекламе, специальные требования и ограничения, установленные настоящим Федеральным законом в отношении рекламы отдельных видов товаров, распространяются также на рекламу средств индивидуализации таких товаров, их изготовителей или продавцов, за исключением случая, если реклама средств индивидуализации отдельного товара, его изготовителя или продавца явно не относится к товару, в отношении рекламы которого настоящим Федеральным законом установлены специальные требования и ограничения.

Из содержания рассматриваемой рекламы усматривается, что она не является явно не относящейся к рекламе медицинских услуг, следовательно, на неё распространяются требования ч. 7 ст. 24 Закона о рекламе.

В статье 2 Федерального закона № 323 от 21.11.2011 «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» перечислены основные понятия, используемые в настоящем Федеральном законе, в том числе такие, как:

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

Перечень медицинских услуг утвержден приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 27.12.2011 № 1664н «Об утверждении номенклатуры медицинских услуг» (далее – Номенклатура медицинских услуг).

Номенклатура медицинских услуг представляет собой перечень медицинских услуг. Перечень медицинских услуг разделен на два класса: «А» и «В». Класс "А" включает медицинские услуги, представляющие собой определенные виды медицинских вмешательств, направленные на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющие самостоятельное законченное значение. Класс "В" включает медицинские услуги, представляющие собой комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение.

В указанную Номенклатуру медицинских услуг включены следующие услуги: ультразвуковой пилинг (код А22.01.001.002); пилинг-массаж (А21.01.006); дерматологический пилинг (А16.01.024).

Пилинг (эксфолиация) – косметологическая процедура, которая представляет собой глубокую очистку кожи, удаляя верхний ороговевший слой кожи, очищает кожу от угревой сыпи, разглаживает её поверхность.

В зависимости от сложности процедуры пилинга существуют следующие противопоказания к его применению.

Абсолютные противопоказания к пилингу. К данной категории относятся врожденные, либо приобретенные заболевания, лечение которых либо невозможно, либо занимает длительное время. К таким заболеваниям относятся:

- раковые заболевания;

- заболевания сердечнососудистой системы;

- аллергия на препараты, входящие в состав для пилинга;

- заболевания герпесом.

Относительные противопоказания к пилингу. Данные противопоказания носят временный характер и не являются критическими. К ним относятся:

- беременность и период лактации;

- гнойничковые воспаления на коже и другие нарушения целостности кожного покрова;

- вирусные заболевания, лихорадка (высокая температура)

Из вышеизложенного следует, что услуга по проведению пилинга имеет противопоказания.

Таким образом, такая услуга как пилинг, указанная в рассматриваемой рекламе, является медицинской услугой, имеющей противопоказания, следовательно, реклама такой услуги должна распространяться с учётом требований ч. 7 ст. 24 Закона о рекламе.

Рассматриваемая реклама не содержит ни одного из предусмотренных ч. 7 ст. 24 Закона о рекламе видов предупреждений.

При таких обстоятельствах, рассматриваемая реклама размещена в нарушение требований, установленных ч. 7 ст. 24 Закона о рекламе.

Ответственность за нарушение требований, установленных ч. 7 ст. 24 Закона о рекламе, согласно частям 6, 7 ст. 38 Закона о рекламе, несут и рекламодатель, и рекламораспространитель.

Частью 8 ст. 38 Закона о рекламе предусмотрено, что рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение требований частей 6, 7 ст. 38 Закона о рекламе, если будет доказано, что нарушение произошло по его вине.

В силу с п. 6 ст. 3 Закона о рекламе, рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

В соответствии с п. 7 ст. 3 Закона о рекламе, рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Согласно п. 6 ст. 3 Закона о рекламе, рекламопроизводитель – лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму.

Рассматриваемая реклама размещена в газете «Городские Ведомости», учредителем (соучредителем) которой, согласно свидетельству о регистрации СМИ серии ПИ № ТУ 11-00312 от 11.03.2016 г., является ИП Морозова В.И.

Из пояснений представителя ИП Морозовой В.И. Горбуновой К.А., направленных письмом № 9 от 28.07.2016 (вх. № 05.08.2016 от 05.08.2016), следует, что рекламораспространителем и рекламопроизводителем рассматриваемой рекламы является газета «Городские ведомости», рекламодателем – ООО «ГАРАНТ-100». Заявка на бесплатное размещение рекламы была получена от ООО «ГАРАНТ-100» по телефону менеджером газеты «Городские ведомости» <…> Содержание рекламы, её наполнение определено, подготовлено <…> и согласовано с главным редактором газеты «Городские ведомости». Реклама распространялась 07.04.2016 на территории г. Ухта. Из письменных пояснений представителя ИП Морозовой В.И. <…> следует, что нарушение рекламного законодательства в рассматриваемом случае произошло ввиду неопытности сотрудника газеты <…>

Из имеющихся данных следует, что рекламодателем рассматриваемой рекламы является ООО «ГАРАНТ-100», рекламопроизводителем и рекламораспространителем – ИП Морозова В.И.

Определениями об отложении рассмотрения дела № Р 27-06/16 № 03-01/7201 от 02.08.2016, № 03-01/8120 от 29.08.2016 от 29.08.2016 у рекламодателя рассматриваемой рекламы – ООО «ГАРАНТ -100» запрашивались необходимые для рассмотрения настоящего дела документы и письменная информация, в том числе опосредующие производство и размещение рассматриваемой рекламы, однако, ни в установленные антимонопольным органом сроки, ни на дату рассмотрения дела – 09.09.2016 Обществом запрашиваемое не представлено.

Оценив имеющиеся в материалах рекламного дела данные, Комиссия Коми УФАС

России пришла к нижеследующим выводам.

Распространенная на странице 11 газеты «Городские ведомости» № 02 (002) от 07.04.2016 информация по своему содержанию привлекает внимание неопределённого круга лиц к деятельности салона «ПЕРСОНА», предлагающего услуги, в том числе пилинга, а также иные услуги, оказываемые данным салоном, указаны цены на предлагаемые потенциальным потребителям услуги, а также номер телефона, по которому имеется возможность узнать, в том числе об условиях их оказания, что формирует и поддерживает интерес к указанным услугам и салону «ПЕРСОНА» в целом, тем самым способствует продвижению данных услуг на рынке, что по всем признакам соответствует понятию рекламы.

В соответствии с п. 1 ст. 3 Закона о рекламе, реклама - информация, распространенная 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.

В силу п. 2 ст. 3 Закона о рекламе, 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.

В рассматриваемом случае объектом рекламирования является салон «ПЕРСОНА» и оказываемые в нём услуги, в том числе пилинга.

Согласно сведениям, размещённым на salon-persona.ru, салоном «ПЕРСОНА», осуществляющим деятельность по адресу: г. Ухта, ул. Советская, д. 2, оказываются медицинские и косметологические услуги, в том числе предоставляется услуга по проведению пилинга. В приложении к санитарно-эпидемиологическому заключению от 28.05.2016, копия которого имеется в материалах рекламного дела, указано, что салон красоты «ПЕРСОНА» предоставляет, в том числе услуги по уходу за кожей лица и тела, кистей рук и стоп. Кроме того, ООО «ГАРАНТ-100» имеет лицензию от 04.05.2016, копия которой представлена в материалы рекламного дела, на осуществление медицинской деятельности.

В соответствии с выпиской из ЕГРЮЛ в отношении ООО «ГАРАНТ-100», копия которой имеется в материалах рекламного дела, основным видом деятельности Общества является предоставление услуг парикмахерскими и салонами красоты.

Из вышеизложенного следует, что рассматриваемая информация является рекламной, поскольку размещена ООО «ГАРАНТ-100» для привлечения внимания потенциальных потребителей к объектам рекламирования: салону «ПЕРСОНА» и предлагаемому им услугам, в том числе услуге пилинга, с целью получения Обществом систематической прибыли от его основной экономической деятельности, что отвечает целям предпринимательской деятельности.

Согласно выписке из ЕГРИП в отношении ИП Морозовой В.И., одним из видов её деятельности является издание газет.

Из вышеизложенного следует, что рассматриваемая реклама размещена ИП ИП

Морозовой В.И. с целью получения прибыли от её экономической деятельности, что отвечает целям предпринимательской деятельности.

Комиссией в ходе рассмотрения дела № Р 27-06/16 установлено, что рассматриваемая реклама распространялась в выпуске газеты «Городские Ведомости» от 07.04.2016 № 02 (002) на территории г. Ухта и г. Сосногорск Республики Коми.

Решением Комиссии от 15.09.2016 № 03-01/8645 рассматриваемая реклама признана ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования ч. 7 ст. 24 Закона о рекламе.

Таким образом, факт нарушения рекламного законодательства установлен Решением Комиссии от 15.09.2016 № 03-01/8645 по рекламному делу № Р 27-06/16.

В соответствии с ч. 5 ст. 14.3 КоАП РФ 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.

При составлении протокола об административном правонарушении, а также в ходе рассмотрения административного дела защитник ООО «ГАРАНТ-100» по доверенности от 01.12.2016 – <…> пояснил, что рекламу, выпущенную в газете «Городские ведомости» № 2 от 07.04.2016, ООО «ГАРАНТ-100» не согласовывало, заявку на изготовление и выпуск рекламного макета не подписывало и в адрес редакции не направляло.

Макет, вышедший на 11 полосе в газете «Городские ведомости» № 2 от 07.04.2016, только планировался Обществом к выпуску. Данные для его изготовления были продиктованы сотруднику газеты <…> устно в рамках телефонного разговора. В дальнейшем макет на согласование предоставлен не был, а заявка ООО «ГАРАНТ-100» не оформлялась и не подписывалась. Как выяснилось в дальнейшем, редакция газеты «Городские ведомости» выпустила данный макет самовольно, без какого-либо согласования с ООО «ГАРАНТ-100» как с заказчиком, кроме того, без наличия заявки на указанный макет.

Газета «Городские ведомости», имея информацию о наличии лицензии у ООО «ГАРАНТ-100» и необходимости ее публикации в макетах и статьях, самовольно, без какого-либо согласия ООО «ГАРАНТ-100» как заказчика, допустила выпуск рекламного материала, который не соответствует требованиям действующего законодательства.

Защитник ООО «ГАРАНТ-100» по доверенности от 01.12.2016 – <…> указал, что ООО «ГАРАНТ-100» не может нести ответственность за самопроизвольные действия рекламораспространителя и не может отвечать за нарушения, допущенные редакцией газеты «Городские ведомости» по выпуску рекламы, на которую заявки от ООО «ГАРАНТ-100» не поступало, макет в адрес ООО «ГАРАНТ-100» не предоставлялся и не согласовывался.

Рассмотрев вышеуказанные доводы ООО «ГАРАНТ-100», должностное лицо установило следующее.

В материалы дела № РШ 104-12/16 представлены письменные пояснения ООО «ГАРАНТ-100» № 4 от 16.01.2017 (вх. № 563 эл. от 15.02.2017, № 794 от 15.02.2017), согласно которым ООО «ГАРАНТ-100» сообщает, что редакция газеты «Городские ведомости» грубо нарушила свои обязательства по Договору № 1 от 28.03.2016, а именно пункты 2.1.2, 2.1.6. В соответствии с указанным Договором между ООО «ГАРАНТ-100» и ИП Морозовой В.И. всю ответственность за самовольную публикацию рекламных материалов, которые не согласовывались с Заказчиком (ООО «ГАРАНТ-100») несет редакция газеты «Городские ведомости».

Как следует из письменных пояснений редакции газеты «Городские ведомости» № 11 от 12.01.2017 (вх. № 563 эл. от 15.02.2017, № 794 от 15.02.2017), менеджером газеты <…> был подготовлен макет рекламного модуля «Весенний марафон…» путем его обсуждения по телефону с Заказчиком и предполагался его выпуск в газете «Городские ведомости». В каком именно номере должен был выйти данный макет, с Заказчиком не обсуждалось.

В нарушение вышеуказанного Договора между ООО «ГАРАНТ-100» и ИП Морозовой В.И. данный рекламный модуль был поставлен в выпуск газеты «Городские ведомости» № 02 (002) от 07.04.2016 без согласования макета и заявки с Заказчиком. О данном нарушении главный редактор газеты «Городские ведомости» <…> узнала уже после выпуска газеты. Менеджер <…>после этого была привлечена к дисциплинарной ответственности в виде замечания. Редакция газеты «Городские ведомости» подтверждает, что нарушила договорные отношения с ООО «ГАРАНТ-100» и допустила самовольный выпуск рекламного материала, который не был согласован с Заказчиком ни устно, ни в установленной Договором форме, ООО «ГАРАНТ-100» не знало о том, что данный макет будет выпущен в газете «Городские ведомости» № 02 (002) от 07.04.2016.

Вышеуказанные доводы подтверждаются представленными в материалы административного дела Договором № 1 от 28.03.2016, тремя образцами согласованных заявок на размещение рекламного материала в газете «Городские ведомости» с приложением оригиналов газет, где размещен согласованный в указанных заявках рекламный материал.

Согласно пунктам 2.1.2, 2.1.6, 4.4 Договора № 1 от 28.03.2016 исполнитель (ИП Морозова Вера Игоревна, в лице главного редактора <..>>) обязуется согласовывать с заказчиком (ООО «ГАРАНТ-100») рекламные статьи и рекламные модули (макеты), публикуемые в рекламном еженедельнике «Городские ведомости»; не производить публикацию рекламных материалов без согласования с заказчиком рекламного модуля и оформления заявки, в порядке, установленном настоящим Договором; заказчик не несет ответственности за материалы и рекламные модули, опубликованные исполнителем без согласования с заказчиком их внешнего вида и оформления заявки, в форме, установленной настоящим договором.

Таким образом, доводы ООО «ГАРАНТ-100» не опровергаются вышеуказанными доказательствами, имеющимися в материалах административного дела, и согласуются с ними.

В силу положений, установленных ч. 1 ст. 15 Конституции РФ, Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации.

Из положений ч. 3 ст. 49 Конституции РФ следует, что неустранимые сомнения в виновности лица толкуются в пользу этого лица.

В силу положений, установленных ч. 1. ст. 1.5 КоАП РФ, лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Согласно ч. 4 ст. 1.5 КоАП РФ неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, толкуются в пользу этого лица.

В материалах административного дела отсутствуют достаточные доказательства вины должностного лица ООО «ГАРАНТ-100» <…> в административном правонарушении, ответственность за совершение которого предусмотрена ч. 5 ст. 14.3 КоАП РФ.

В соответствии с ч. 1 ст. 24.5 КоАП РФ производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое производство подлежит прекращению при наличии хотя бы одного из перечисленных в настоящей статье обстоятельств.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 24.5 КоАП РФ обстоятельством, исключающим производство по делу об административном правонарушении, является отсутствие состава административного правонарушения.

При таких обстоятельствах, дело об административном правонарушении № РШ 105-12/16 подлежит прекращению в связи с отсутствием состава административного правонарушения в части вины.

На основании вышеизложенного, в соответствии со ст.ст. 24.5, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛА:

Прекратить производство по делу № РШ 105-12/16 в отношении должностного лица ООО «ГАРАНТ-100» <…>

В соответствии со ст.ст. 30.1 – 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу либо в суд в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно ст. 31.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу:

1) после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано;

2) после истечения срока, установленного для обжалования решения по жалобе, протесту, если указанное решение не было обжаловано или опротестовано, за исключением случаев, если решением отменяется вынесенное постановление;

3) немедленно после вынесения не подлежащего обжалованию решения по жалобе, протесту, за исключением случаев, если решением отменяется вынесенное постановление.

Врио заместителя руководителя управления –

начальника отдела контроля рекламы

и недобросовестной конкуренции <…>