

ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 06-142/16

о назначении административного наказания

«8» ноября 2016 г.

г. Новосибирск

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области – начальник отдела рекламы И.В. Волохина, рассмотрев протокол № 06-142/16 от 25.10.2016 г. об административном правонарушении и материалы административного дела, возбужденного по ч. 5 ст. 14.3 КоАП РФ в отношении Общества с ограниченной ответственностью Медицинский женский центр «Юнона» (далее - ООО МЖЦ «ЮНОНА»; ОГРН 1025401929728; ИНН/КПП 5405222610/540501001; юридический адрес: 630000, г. Новосибирск, ул. Кирова, д. 27/1; дата регистрации юридического лица 18.12.2002г.),

в присутствии: представителя ООО МЖЦ «ЮНОНА» - <....> (доверенность от 25.10.2016г.),

УСТАНОВИЛ:

В адрес Новосибирского УФАС России поступило заявление физического лица (вх. № 3829 от 29.04.2016г.) по факту распространения в апреле-мае 2016г. на территории магазина «Универсам», расположенного по адресу г. Новосибирск, ул. Ленина, д. 10, рекламных буклетов медицинского центра «Юнона»: 1) о малых гинекологических операциях, 2) об услугах массажа, 3) о педиатрическом отделении, с признаками нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

К заявлению приложены буклеты медицинского центра «Юнона», следующего содержания:

1) «Медицинский центр «Юнона» предлагает проведение малых гинекологических операций в комфортных условиях стационара одного дня, без боли: гистероскопия; удаление папиллом, кондилом; удаление полипа эндометрия; диагностическое выскабливание полости матки; лечение и диагностика различных заболеваний шейки матки, ДЭЭ, ДЭК, все виды биопсии; удаление кисты бартолиновой железы; пластика малых половых губ; восстановление девственности; хирургическая дефлорация; все виды прерывания нежелательной беременности / медицинский центр Юнона / пн – пт: с 8.00 до 20.00 / суббота: с 8.00 до 17.00 / воскресенье: с 9.00 до 15.00 / ул. Кирова, 27, стр. 1 (М.Октябрьская) / 266~/2~68, 266~91~78 (детское отделение) / 266~78~08, 266~82~96 (взрослое отделение) / www.jounona-nsk.ru».

Кроме того, на обратной стороне буклета содержится информация медицинского характера с описанием медицинских процедур, указанных выше.

2) «Медицинский центр «Юнона» предлагает Вам услуги квалифицированного массажиста, имеющего многолетний опыт и владеющего современными, эффективными и безопасными техниками проведения различных видов массажа: лечебный, миофасциальный, лимфодренажный, антицеллюлитный, детский / медицинский центр Юнона / пн – пт: с 8.00 до 20.00 / суббота: с 8.00 до 17.00 / воскресенье: с 9.00 до 15.00 / ул. Кирова, 27, стр. 1 (М.Октябрьская) / 266~/2~68, 266~91~78 (детское отделение) / 266~78~08, 266~82~96 (взрослое отделение) /

www.jounona-nsk.ru».

Кроме того, на обратной стороне буклета содержится информация медицинского характера с описанием указанных выше видов массажа, а также следующая информация:

«Скидка на массаж 10%».

3) «Педиатрическое отделение / Неонатолог (осмотр новорожденных), Педиатр, Аллерголог-иммунолог, Оториноларинголог (ЛОР), Офтальмолог (окулист), Детский эндокринолог, Гастроэнтеролог, Невролог, Детский хирург, Детский ортопед, Детский гинеколог, Дерматолог, Нефролог, Гематолог, Пульмонолог, Детский кардиолог / медицинский центр Юнона / пн – пт: с 8.00 до 20.00 / суббота: с 8.00 до 17.00 / воскресенье: с 9.00 до 15.00 / ул. Кирова, 27, стр. 1 (М.Октябрьская) / 266~92~68, 266~91~78 (детское отделение) / 266~78~08, 266~82~96 (взрослое отделение) / www.jounona-nsk.ru».

Кроме того, на обратной стороне буклета содержится информация следующего содержания:

«Обслуживание детей квалифицированными специалистами в клинике и на дому: Осмотр и дальнейшее наблюдение новорожденного ребенка с первых дней жизни врачом неонатологом, Посещение ребенка специализированной медицинской сестрой (перинатальной акушеркой), консультации по уходу, наблюдение за развитием, Наблюдение ребенка с первых дней жизни по индивидуальному плану развития, Программы реабилитации часто болеющих детей, Консультации узких специалистов по возрасту и по показаниям, Забор анализов в клинике и на дому, Возможность лечения детей в условиях дневного стационара /

Все виды лабораторных обследований, УЗИ-диагностика с первых дней жизни, ЭКГ, Вакцинопрофилактика, Массаж, лечебная физкультура и мануальная терапия для детей, Физиолечение: электрофорез, амплипульс, лазер, магнитотерапия, ультразвук, Фототерапия (лечение желтухи новорожденных), Оформление справок в детский сад, школу, бассейн и больничных листов /

Клуб будущих мам:

Цель - подготовка будущей мамы к рождению ребенка. Врач-неонатолог (педиатр) ответит на все ваши вопросы на индивидуальных и групповых занятиях по вопросам внутриутробного развития плода, рождению ребенка, кормлению и уходу за новорожденным».

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.

Объектом рекламирования может быть 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, согласно п.3 ст.3 Закона «О рекламе», - это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Поскольку рассматриваемая информация направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования (медицинскому центру «Юнона», а также соответствующим медицинским услугам), формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке, и не содержит указания на конкретного субъекта получения, в соответствии с Закона «О рекламе» она является рекламой.

В соответствии с п. 9 ст. 7 Закона «О рекламе», не допускается реклама медицинских услуг по искусственному прерыванию беременности.

В буклете под номером 1 содержится информация об услугах по прерыванию нежелательной беременности. Следовательно, в данной информации усматриваются признаки нарушения п.9 ст. 7 Закона «О рекламе».

Согласно 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.

Во всех трех рекламных буклетах, представленных заявителем, указаны медицинские услуги, содержащиеся в Номенклатуре медицинских услуг, утвержденной Приказом Минздравсоцразвития России от 27.12.2011г. № 1664н «Об утверждении номенклатуры медицинских услуг». Следовательно, в данных рекламных буклетах должно быть предупреждение о наличии противопоказаний и необходимости получения консультации специалистов. Данное предупреждение отсутствует, что свидетельствует о признаках нарушения ч. 7 ст. 24 Закона «О рекламе».

Таким образом, в рассматриваемой рекламе имеются признаки нарушения п. 9 ст. 7, ч. 7 ст. 24 Закона «О рекламе». Ответственность за нарушение данных норм несут рекламодатель и рекламораспространитель (ст. 38 Закона «О рекламе»).

28.06.2016г. в адрес Новосибирского УФАС России ООО «Авангард» представлен ответ за запрос (вх. № 5864), согласно которому «11» мая 2016 года ООО

«Авангард» из сообщения на сайте НГС узнало следующее: что на кассовой зоне торгового зала магазина «Универсам», расположенного по адресу: город Новосибирск, улица Ленина, 10, были разложены листовки с рекламой услуг Общества с ограниченной ответственностью Медицинский женский центр «Юнона». Данные листовки были размещены в общедоступном (проходном) месте (за кассой) без ведома ООО «Авангард». Указанные листовки немедленно были убраны ООО «Авангард».

В связи с данными обстоятельствами ООО «Авангард» направило в адрес ООО МЖЦ «Юнона» претензию от 16.05.2016 года.

Согласно информации, представленной ООО МЖЦ «Юнона» (вх. № 4767 от 27.05.2016г.), какие-либо документы, подтверждающие факт наличия отношений между ООО МЖЦ «ЮНОНА» и магазином «Универсам» отсутствуют. В отношении по оказанию услуг рекламы ООО МЖЦ «ЮНОНА» и магазин «Универсам» не вступали. Буклеты ООО МЖЦ «ЮНОНА» с рекламной или с какой-либо иной целью в магазине «Универсам» медицинским центром «ЮНОНА» не распространялись.

Кроме того, ООО МЖЦ «ЮНОНА» сообщает, что имеющиеся буклеты являются информированием пациентов о видах медицинских услуг, предоставляемых ООО МЖЦ «Юнона», данная информация была размещена на территории ООО МЖЦ «ЮНОНА».

В информационных буклетах представлены наименования медицинских услуг.

При этом в рассматриваемой информации не приведены методы лечения, также отсутствует указание на использование конкретных лекарственных средств либо медицинской техники при оказании названных услуг.

По независящим от ООО МЖЦ «ЮНОНА» причинам имело место наличие указанной информации вне территории медицинской организации.

ООО МЖЦ «ЮНОНА» не имеет объективной возможности наложить запрет на вынос информационных материалов пациентами или иными посетителями медицинского центра за пределы территории клиники, т.к. данная территория является территорией свободного доступа (медицинский центр оказывает медицинские услуги любому обратившемуся лицу в соответствии с принципами гражданского законодательства РФ).

Кроме этого, как указывает ООО МЖЦ «ЮНОНА», в соответствии с Письмом Федеральной антимонопольной службы от 30 июня 2014 года № АК/26183/14 «О порядке применения статьи 24 Федерального Закона «О рекламе», из сферы регулирования части 8 статьи 24 Федерального закона "О рекламе" реклама медицинских услуг исключена (с 30 июня 2014 года вступил в силу Федеральный закон от 28.06.2014 N 190-ФЗ "О внесении изменения в статью 24 Федерального закона "О рекламе". С 30 июня 2014 года размещение рекламы медицинских услуг допускается любым способом и в любой форме с соблюдением положений статьи 24 Федерального закона "О рекламе", а также общих требований, предъявляемых к рекламе Федеральным законом "О рекламе".

Информация, содержащаяся в буклетах на территории магазина «Универсам» представляет собой наименования медицинских услуг в соответствии с таковыми,

поименованными в Приказе Минздравсоцразвития России от 27.12.2011 N 1664н «Об утверждении номенклатуры медицинских услуг». В отдельных случаях может иметь место лингвистическое тождество наименования услуги и лечебно-диагностического метода, что, однако, не свидетельствует о факте рекламы последнего, т.к. используемые понятия в любом случае попадают под наименования именно услуг (а не методов диагностики и лечения).

Новосибирское УФАС России отмечает, что, несмотря на то, что данные буклеты представляют из себя информацию о медицинском центре и оказываемых им услугах, они являются рекламой, ввиду обстоятельств, указанных выше. Распространение рекламы медицинских услуг за пределами медицинского учреждения не запрещено законодательством о рекламе. Тем не менее, в рассматриваемых буклетах отсутствует предупреждение о наличии противопоказаний и необходимости проконсультироваться со специалистом, в нарушение требования ч. 7 ст. 24 Закона «О рекламе». Кроме того, рекламный буклет о проведении малых гинекологических операциях содержит рекламу медицинских услуг по искусственному прерыванию беременности. Данная реклама не допускается, в силу п. 9 ст. 7 Закона «О рекламе».

На рассмотрении дела 29.09.2016г. Комиссией Новосибирского УФАС России, представителем ООО МЖЦ «ЮНОНА» озвучена позиция Общества, отраженная в отзыве, согласно которой в какие-либо договорные отношения с ООО «Авангард» ООО МЖЦ «ЮНОНА» не вступало. Сведениями по факту распространения рассматриваемых листовок на территории магазина «Универсам» ООО МЖЦ «ЮНОНА» не обладает.

По факту отсутствия сведений, требуемых в соответствии с ч. 7 ст. 24 Закона «О рекламе», представителем даны пояснения, что данные сведения не были размещены на листовках по незнанию.

На основании изложенного рекламодателем и рекламораспространителем рассматриваемых рекламных буклетов является ООО МЖЦ «ЮНОНА» (ОГРН 1025401929728; ИНН/КПП 5405222610/540501001).

Таким образом, ООО МЖЦ «ЮНОНА» нарушены требования п. 9 ст. 7, ч. 7 ст. 24 Закона «О рекламе».

В соответствии с п. 4 ст. 3 Закона о рекламе, ненадлежащая реклама - это реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Решением по делу № 107/16 Комиссии Новосибирского УФАС России ООО МЖЦ «ЮНОНА» признано нарушившим:

п. 9 ст. 7 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), не допускается реклама медицинских услуг по искусственному прерыванию беременности,

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.

В соответствии с ч. 4 ст. 38 Федерального закона «О рекламе», нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Дата совершения административного правонарушения – 29.04.2016г.

Место совершения административного правонарушения – г. Новосибирск.

Согласно ч. 5 ст. 14.3 Кодекса РФ 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.

Из материалов дела следует, что у ООО МЖЦ «ЮНОНА» имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Срок давности привлечения ООО МЖЦ «ЮНОНА» к административной ответственности, установленный статьей 4.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях на момент вынесения настоящего постановления не истек.

31.10.2016г. ООО МЖЦ «Юнона» представлено ходатайство об изменении меры административной ответственности на предупреждение, либо в случае признания Новосибирским УФАС России данное административное правонарушение малозначительным, освободить Общество от административной ответственности.

В ответ на данное ходатайство, Новосибирское УФАС России отмечает следующее.

В соответствии с п. 21 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005г. № 5, при решении вопроса о назначении вида и размера административного наказания судье необходимо учитывать, что КоАП РФ

допускает возможность назначения административного наказания лишь в пределах санкций, установленных законом, предусматривающим ответственность за данное административное правонарушение с учетом характера совершенного правонарушения, личности виновного, имущественного положения правонарушителя - физического лица (индивидуального предпринимателя), финансового положения юридического лица, привлекаемого к административной ответственности, обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность (статьи 4.1 - 4.5 КоАП РФ). Поэтому судья не вправе назначить наказание ниже низшего предела, установленного санкцией соответствующей статьи, либо применить наказание, не предусмотренное статьей 3.2 КоАП РФ.

Вместе с тем, если при рассмотрении дела будет установлена малозначительность совершенного административного правонарушения, судья на основании статьи 2.9 КоАП РФ вправе освободить виновное лицо от административной ответственности и ограничиться устным замечанием, о чем должно быть указано в постановлении о прекращении производства по делу. Если малозначительность административного правонарушения будет установлена при рассмотрении жалобы на постановление по делу о таком правонарушении, то на основании пункта 3 части 1 статьи 30.7 КоАП РФ выносится решение об отмене постановления и о прекращении производства по делу.

Малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений.

Такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, характеризующими малозначительность правонарушения. Они в силу частей 2 и 3 статьи 4.1 КоАП РФ учитываются при назначении административного наказания.

В соответствии с п. 1 ст. 4.1.1. Кодекса РФ об административных правонарушениях, являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и юридическим лицам, а также их работникам за впервые совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных частью 2 статьи 3.4 настоящего Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

Согласно п.2 ст. 3.4 Кодекса РФ об административных правонарушениях, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II настоящего Кодекса или

закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа может быть заменено являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицу, осуществляющему предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, или юридическому лицу, а также их работникам на предупреждение в соответствии со статьей 4.1.1 настоящего Кодекса.

Согласно сведениям Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства ООО МЖЦ «ЮНОНА» является субъектом малого предпринимательства. Дата включения в реестр 01.08.2016г.

Данное правонарушение совершено ООО МЖЦ «ЮНОНА» впервые, не нанесло вредных последствий, не повлекло угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также не причинило имущественного ущерба.

Рассмотрев материалы дела, учитывая характер правонарушения, финансовое положение лица, наличие смягчающих обстоятельств (нарушение совершено впервые), а так же отсутствие отягчающих обстоятельств, установленных ст. 4.3 КоАП РФ, руководствуясь статьями 4.1.1, 14.3, 23.48 Кодекса РФ об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать общество с ограниченной ответственностью Медицинский женский центр «Юнона» (ОГРН 1025401929728; ИНН/КПП 5405222610/540501001; юридический адрес: 630000, г. Новосибирск, ул. Кирова, д. 27/1; дата регистрации юридического лица 18.12.2002г.) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 5 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.
2. Применить к ООО МЖЦ «ЮНОНА» меру ответственности в виде предупреждения.

Постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в соответствии со статьями 30.1 – 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

В соответствии со ст. 29.11 Кодекса РФ об административных правонарушениях резолютивная часть постановления по делу об административном правонарушении оглашена немедленно по окончании рассмотрения дела.