

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о вынесении предупреждения

город Омск

Дело №

05 августа 2020 года

055/04/14.3-
744/2020

Заместитель руководителя управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее – Омское УФАС России) <...>, рассмотрев протокол об административном правонарушении от 28 июля 2020 года и другие материалы дела, возбужденного по части 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) в отношении администратора производства общества с ограниченной ответственностью «Компаньон-Медиа» (далее - ООО «Компаньон-Медиа») <...>,

в отсутствие <...> (ходатайство от 04.08.2020 вх. № 8607)

УСТАНОВИЛА:

Решением Комиссии Омского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 16 июня 2020 года по делу № 055/05/24-500/2020 реклама медицинских услуг, распространенная ООО «Компаньон-Медиа» 10.04.2020 на двухсторонней рекламной конструкции (стороны А и В), расположенной в районе здания № 34 по ул. Иртышская Набережная в г. Омске, была признана ненадлежащей, нарушающей требования части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»).

Комиссией Омского УФАС России также было принято решение о передаче материалов дела уполномоченному должностному лицу Омского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении по части 5 статьи 14.3 КоАП РФ.

В результате рассмотрения материалов дела установлено следующее.

В ходе осуществления государственного надзора за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе 10.04.2020 специалистом Омского УФАС России был установлен факт распространения на двухсторонней рекламной конструкции (стороны А и В), расположенной в районе здания № 34 по ул. Иртышская Набережная в г. Омске, рекламы:

«КЛИНИКА ДОКТОРА ЯКОВЛЕВА

-УЗИ-ДИАГНОСТИКА 3D-4 D - ДЕРМАТОЛОГИЯ

-ГИНЕКОЛОГИЯ - ХИРУРГИЯ

-УРОЛОГИЯ - ЛАБОРАТОРИЯ

31-34-44, 31-88-10 Иртышская Набережная, 34»

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.

Распространенная информация подпадает под понятие «реклама», поскольку обладает

всеми ее признаками – распространена наружным способом, в адрес неопределенного круга лиц, направлена на привлечение внимания к «Клинике Доктора Яковлева» и оказываемым в ней медицинским услугам, в том числе по УЗИ-диагностике.

В соответствии с Федеральным законом от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» медицинская деятельность - профессиональная деятельность по оказанию медицинской помощи, проведению медицинских экспертиз, медицинских осмотров и медицинских освидетельствований, санитарно-противоэпидемических (профилактических) мероприятий и профессиональная деятельность, связанная с трансплантацией (пересадкой) органов и (или) тканей, обращением донорской крови и (или) ее компонентов в медицинских целях.

При этом под медицинской помощью понимается комплекс мероприятий, направленных на поддержание и (или) восстановление здоровья и включающих в себя предоставление медицинских услуг. Одновременно **медицинская услуга** - медицинское вмешательство или комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение. Выполнение медицинских вмешательств осуществляется только медицинскими работниками.

УЗИ - это неинвазивное исследование состояния организма, отдельных внутренних органов пациента при помощи ультразвуковых волн.

В соответствии с Номенклатурой медицинских услуг, утвержденной приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 13 октября 2017 года № 804н (далее – Номенклатура) выделяют следующие **виды УЗИ**: ультразвуковое исследование органов брюшной полости (комплексное) - класс «А» код медицинской услуги А04.16.001, ультразвуковое исследование щитовидной железы и паращитовидных желез - класс «А» код медицинской услуги А04.22.001, ультразвуковое исследование молочных желез - класс «А» код медицинской услуги А04.20.002, ультразвуковое исследование органов мошонки - класс «А» код медицинской услуги А04.28.003, ультразвуковое исследование почек - класс «А» код медицинской услуги А04.28.002.001 и т.д.

Согласно 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).

В указанной рекламе соответствующее предупреждение, установленное частью 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе», отсутствует.

По определению (пункт 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе») **ненадлежащая** реклама – реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

На запрос Омского УФАС России ООО «Компаньон-Медиа» была представлена информация (вх. № 4065 от 22.04.2020), на основании которой «размещение рекламного материала осуществлялось ООО «Компаньон-Медиа» на основании договора № 67 от 24.07.2019, заключенного с ООО «Атлант – Клиника доктора Яковлева». Рекламный материал для

размещения представляло ООО «Атлант – Клиника доктора Яковлева» как рекламодатель».

Как следует из пояснений ООО «Атлант» – Клиника доктора Яковлева» (вх. № 5209 от 19.05.2020) «...24 июля 2019 года между ООО «Компаньон-Медиа» и ООО «Атлант» – Клиника доктора Яковлева» был заключен договор № 67 по оказанию услуги по распространению рекламных материалов. Согласно дополнительному соглашению эскиз рекламных материалов был разработан ООО «Компаньон-Медиа» и передан на согласование...

Согласно п. 2.5 договора № 67 от 24.07.2019 г. ООО «Компаньон-Медиа», в лице директора <...>, именуемый в договоре «Рекламораспространитель» дал текущие требования к рекламным материалам в настоящем договоре, а ООО «Атлант» – Клиника доктора Яковлева», в лице директора <...>, именуемый в договоре «Рекламодатель» подписанием настоящего договора подтвердил ознакомление и согласование с этим требованием.

При согласовании макета рекламных материалов предупреждение, установленное частью 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе», а именно: реклама медицинских услуг, в том числе методов профилактики, диагностики, лечения сопровождается предупреждением о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости получения консультации специалистов - было исполнено.

После согласования вышеуказанного макета со мной, как с директором ООО «Атлант» – Клиника доктора Яковлева», необходимые документы были мной подписаны (копия прилагается), и макет был отправлен в печать. Работы по печати и монтажу рекламных материалов проводило ООО «Компаньон-Медиа»...»

Вместе с тем, копия согласованного макета, в котором присутствует предупреждение, установленное частью 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе», в адрес Омского УФАС России не представлена.

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

В силу части 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» рекламораспространитель несет ответственность за нарушение требований, установленных частью 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе».

Согласно **части 5 статьи 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.

Исходя из определения, данного в пункте 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», ООО «Компаньон-Медиа» является рекламораспространителем.

На основании пункта 15 Постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 5, в соответствии с частью 3 статьи 2.1 КоАП РФ в случае совершения юридическим лицом административного правонарушения и выявления конкретных должностных лиц, по вине которых оно было совершено (статья 2.4 КоАП РФ), допускается привлечение к административной ответственности по одной и той же норме как юридического лица, так и указанных должностных лиц.

Согласно статье 2.4 КоАП РФ административной ответственности подлежит должностное лицо

в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

В силу примечания к статье 2.4 КоАП РФ совершившие административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций руководители и другие работники иных организаций, арбитражные управляющие, а также совершившие административные правонарушения, предусмотренные статьями 9.22, 13.25, 14.24, 14.25, 14.55, 14.56, частью 3 статьи 14.57, 14.61, 14.63, 14.64, 15.17 - 15.22, 15.23.1, 15.24.1, 15.25, 15.26.1, 15.26.2, 15.29 - 15.31, 15.37, 15.38, частью 9 статьи 19.5, статьями 19.7.3, 19.7.12 настоящего Кодекса, члены советов директоров (наблюдательных советов), коллегиальных исполнительных органов (правлений, дирекций), счетных комиссий, ревизионных комиссий (ревизоры), ликвидационных комиссий юридических лиц и руководители организаций, осуществляющих полномочия единоличных исполнительных органов других организаций, физические лица, являющиеся учредителями (участниками) юридических лиц, руководители организаций, осуществляющих полномочия единоличных исполнительных органов организаций, являющихся учредителями юридических лиц, **несут административную ответственность как должностные лица.**

Согласно пояснениям директора ООО «Компаньон-Медиа» <...> (вх. № 8374 от 28.07.2020) «... лицом, выполняющим в ООО «Компаньон-Медиа» организационно-распорядительные функции и виновным в распространении ненадлежащей рекламы является администратор производства <...>...» (приказ о приеме на работу от 22.11.2018).

В соответствии с пунктом 2.1 Должностной инструкции от 22.11.2018 администратор производства ООО «Компаньон-Медиа» выполняет организационно-распорядительные и административно-хозяйственные функции по изготовлению и производству изображений наружной рекламы. На основании пункта 3.3. Должностной инструкции от 22.11.2018 контролирует соблюдение сотрудниками требований по оформлению заказа на изготовление и размещение наружной рекламы. Осуществляет контроль рекламно-информационных материалов, предоставляемых в печать, на соответствие Федерального закона «О рекламе».

Дополнительно в адрес Омского УФАС России поступили пояснения <...> (вх. № 8377 от 28.07.2020), в которых дословно указано: «Я, <...>, администратор производства, являюсь должностным лицом, выполняющим организационно-распорядительные функции по производству и изготовлению рекламных изображений наружной рекламы в ООО «Компаньон-Медиа», по моей вине к изготовлению был допущен макет «Клиника доктора Яковлева» с отсутствием предупреждения о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов. Вину признаю, впредь обязуюсь не допускать подобных нарушений...»

Таким образом, администратор производства ООО «Компаньон-Медиа» <...>, имея возможность для соблюдения положений Федерального закона «О рекламе», и не приняв все зависящие от нее меры по их соблюдению, распространив ненадлежащую рекламу, совершила административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена частью 5 статьи 14.3 КоАП РФ.

Местом совершения административного правонарушения является г. Омск.

Временем совершения административного правонарушения является дата распространения рекламы: 10.04.2020.

На момент рассмотрения настоящего дела об административном правонарушении сроки давности привлечения к административной ответственности, установленные статьей 4.5 КоАП

РФ, не истекли.

Объективные обстоятельства, делающие невозможным исполнение администратором производства ООО «Компаньон-Медиа» <...> установленных Федеральным законом «О рекламе» требований, а также обстоятельства, вынуждающие ее действовать в состоянии крайней необходимости, при рассмотрении дела не установлены.

При назначении наказания должностным лицом, рассматривающим дело 055/04/14.3-744/2020, учитываются общие правила назначения административного наказания, предусмотренные статьей 4.1 КоАП РФ.

Должностным лицом, рассматривающим дело, в качестве обстоятельств, смягчающих административную ответственность администратора производства ООО «Компаньон-Медиа» <...> (статья 4.2 КоАП РФ), признан факт совершения ей административного правонарушения впервые.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность (статья 4.3 КоАП РФ), не выявлено.

На основании части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ 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 частям 1, 2 и 3 статьи 3.4 КоАП РФ предупреждение - мера административного наказания, выраженная в официальном порицании физического или юридического лица. Предупреждение выносится в письменной форме. Предупреждение устанавливается за впервые совершенные административные правонарушения при отсутствии причинения вреда или возникновения 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 при отсутствии имущественного ущерба. 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.

Сведения из Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства на сайте Федеральной налоговой службы России (<https://rmsp.nalog.ru>) от 27.07.2020 № ЮЭ9965-20-9505775 подтверждают, что ООО «Компаньон-Медиа» является субъектом малого и среднего предпринимательства – микропредприятие (дата внесения сведений в реестр 01.08.2016).

Оценив характер и обстоятельства совершенного администратором производства ООО «Компаньон-Медиа» <...> административного правонарушения, должностное лицо усмотрело основания для применения положений статей 3.4 и 4.1.1 КоАП РФ, поскольку их

применение в данной ситуации является справедливым, отвечающим принципу целесообразности юридической ответственности, характеру правонарушения и обстоятельствам его совершения, соответствует как интересам лица, привлекаемого к ответственности, так и интересам государства.

Учитывая, что факт возбуждения административного дела сам по себе уже выполняет предупредительную функцию, вынесение предупреждения по данному делу обеспечивает соответствующую защиту охраняемым законом государственным и общественным интересам.

На основании изложенного, руководствуясь **статьями 3.4, 4.1.1, 14.3, 23.48, частью 1 статьи 29.9** Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

П О С Т А Н О В И Л А:

Признать администратора производства общества с ограниченной ответственностью «Компаньон-Медиа» <...> виновной в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, и применить к нему меру ответственности, предусмотренную частью 1 статьи 4.1.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, в виде **предупреждения** за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе.

В соответствии с частью 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в суд в течение 10 суток со дня вручения или получения копии постановления.

По истечении этого срока необжалованное и неопротестованное постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу и обращается к исполнению.

Заместитель руководителя управления <...>