<…>

<…>

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 067/05/24-120/2020

«24» апреля 2020 г. г. Смоленск

Комиссия Смоленского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

заместитель председателя Комиссии:	<…> – заместитель руководителя Смоленского УФАС России,
члены Комиссии:	<…> – начальник отдела антимонопольного контроля и рекламы Смоленского УФАС России,
	<…> – заместитель начальника отдела антимонопольного контроля и рекламы Смоленского УФАС России,

рассмотрев дело № 067/05/24-120/2020 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламы медицинских услуг, в которой предупреждение о наличии противопоказаний к их применению составляет менее чем пять процентов рекламной площади, что указывает на признаки нарушения части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе - <…> и заявитель <…> либо их представители, извещенные о времени и месте рассмотрения дела надлежащим образом, на рассмотрение дела не явились,

УСТАНОВИЛА:

В Смоленское УФАС России поступило обращение <..> от 04.03.2020 (вх. № 33ф от 04.03.2020), в котором сообщается, что в г. Смоленске, по адресу: ул. Николаева, д. 18, на стене дома установлена рекламная конструкция с рекламой медицинских услуг массажа, лечебной физкультуры и, видимо, реабилитации после перенесённого инсульта. При этом в рекламе не указано медицинское учреждение, которое будет оказывать медицинские услуги, поэтому проверить наличие медицинской лицензии до обращения за услугами, потребителю не представляется возможным.

Заявитель также указал, что предупреждение в рекламе: «о противопоказаниях проконсультируйтесь со специалистом», занимает менее 5% рекламной площади, что нарушает требования части 7 статьи 24 Закон о рекламе.

Смоленским УФАС России 26.03.2020 в отношении <…> было вынесено Определение о возбуждении дела № 067/05/24-120/2020 по признакам нарушения части 7 статьи 24 Закона о рекламе, в котором рассмотрение дела назначено на 21.04.2020 в 10час.30мин.

До начала рассмотрения дела по существу в Смоленское УФАС России поступило письменное ходатайство <…> о рассмотрении дела без её присутствия, а также письмо <…>, в котором сообщается о том, что в настоящее время он находится в режиме самоизоляции в связи с пандемией коронавируса.

В ходе рассмотрения материалов дела Комиссией установлено следующее.

На стене дома по адресу: г. Смоленск, ул. Николаева, д. 18, установлена рекламная конструкция с рекламной информацией следующего содержания:

«МАССАЖ ЛФК ИНСУЛЬТЫ <…>

о противопоказаниях проконсультируйтесь со специалистом»

Согласно статье 3 Закона о рекламе реклама - 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. Объект рекламирования - товар, средство его индивидуализации, изготовитель или продавец товара, на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Указанная информация является рекламой, так как предназначена для неопределенного круга лиц и круг лиц не может быть заранее определен в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования, направлена на привлечение внимания, формирование и поддержание интереса к услугам по массажу и ЛФК после инсульта, продвижению их на рынке.

В соответствии со статьёй 2 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации:

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

- медицинское вмешательство - выполняемые медицинским работником и иным работником, имеющим право на осуществление медицинской деятельности, по отношению к пациенту, затрагивающие физическое или психическое состояние человека и имеющие профилактическую, исследовательскую, диагностическую, лечебную, реабилитационную направленность виды медицинских обследований и (или) медицинских манипуляций, а также искусственное прерывание беременности;

- 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 организация - юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы, осуществляющее в качестве основного (уставного) вида деятельности медицинскую деятельность на основании лицензии, выданной в

порядке, установленном законодательством Российской Федерации о лицензировании отдельных видов деятельности. В целях данного Федерального закона к медицинским организациям приравниваются индивидуальные предприниматели, осуществляющие медицинскую деятельность;

- медицинский работник - физическое лицо, которое имеет медицинское или иное образование, работает в медицинской организации и в трудовые (должностные) обязанности которого входит осуществление медицинской деятельности, либо физическое лицо, которое является индивидуальным предпринимателем, непосредственно осуществляющим медицинскую деятельность.

В соответствии с Отраслевым стандартом «Термины и определения системы стандартизации в здравоохранении», утвержденным приказом Министерства здравоохранения Российской Федерации от 22.01.2001 № 12, медицинская услуга - мероприятие или комплекс мероприятий, направленных на профилактику заболеваний, их диагностику и лечение, имеющих самостоятельное законченное значение и определенную стоимость; лечение заболевания - это совокупность медицинских услуг, результатом которых является изменение течения заболевания (исход заболевания).

Согласно Классификатору видов, работ и услуг, составляющих медицинскую деятельность, утвержденному решением Коллегии Евразийской экономической комиссии от 10.05.2018 № 70, лечебная физкультура (код 0202900), медицинский массаж (код 0203300) и медицинская реабилитация (код 0203400) относятся к услугам, составляющих медицинскую деятельность.

Таким образом, указанная выше размещаемая информация является рекламой медицинских услуг.

Порядок лицензирования медицинской деятельности, осуществляемой на территории Российской Федерации медицинскими и иными организациями, а также индивидуальными предпринимателями, определён 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»), утверждённым Постановлением Правительства Российской Федерации от 16.04.2012 № 291 (далее – Положение). На основании пункта 3 Положения медицинскую деятельность составляют работы (услуги) по перечню, согласно приложению к данному Положению. Работы по медицинскому массажу, лечебной физкультуре и медицинской реабилитации, согласно указанному приложению, входят в Перечень работ (услуг), составляющих медицинскую деятельность, подлежащих лицензированию.

На основании статьи 100 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» право на осуществление медицинской деятельности в Российской Федерации имеют лица, получившие высшее или среднее медицинское образование в Российской Федерации в соответствии с федеральными государственными образовательными стандартами и имеющие сертификат специалиста. Форма, условия и порядок выдачи сертификата специалиста устанавливаются уполномоченным федеральным органом исполнительной власти.

Приказом Министерства здравоохранения Российской Федерации от 29.11.2012 № 982н утверждены Условия и порядок выдачи сертификата специалиста медицинским и фармацевтическим работникам, согласно которому, сертификат специалиста свидетельствует о достижении его обладателем уровня теоретических знаний, практических навыков и умений, достаточных для самостоятельной профессиональной (медицинской или фармацевтической) деятельности и действует пять лет на территории Российской Федерации. Сертификат выдается по специальностям, предусмотренным Номенклатурой специальностей специалистов со средним медицинским и фармацевтическим образованием в сфере здравоохранения Российской Федерации, утвержденной приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 16.04.2008 № 176н и Номенклатурой специальностей специалистов, имеющих высшее медицинское и фармацевтическое образование, утвержденной приказом Министерства здравоохранения Российской Федерации от 07.10.2015 № 700н. Медицинский массаж, лечебная физкультура и реабилитационное сестринское дело входит в Номенклатуру специальностей специалистов со средним медицинским и фармацевтическим образованием в сфере здравоохранения Российской Федерации, на которые требуется сертификат специалиста.

Таким образом, для оказания услуг по медицинскому массажу, лечебной физкультуре и реабилитационным мероприятиям после инсульта, необходимо наличие лицензии на осуществлении медицинской деятельности и соответствующих сертификатов специалиста.

На основании части 7 статьи 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).

Согласно проведённым Смоленским УФАС России расчётам в размещаемой на стене дома по адресу: г. Смоленск, ул. Николаева, д. 18, рекламе медицинских услуг: «МАССАЖ ЛФК ИНСУЛЬТЫ <…>, о противопоказаниях проконсультируйтесь со специалистом», предупреждение: «о противопоказаниях проконсультируйтесь со специалистом» составляет менее чем пять процентов рекламной площади (примерно 3%), что является нарушением части 7 статьи 24 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 7 статья 7 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.

Исходя из содержания рекламы, массаж и ЛФК, а также подразумеваемые реабилитационные мероприятия после инсульта оказываются с целью устранения или облегчения проявлений заболевания либо состояний человека, восстановление или улучшение его здоровья, трудоспособности и качества жизни после перенесённого инсульта. Наличие предупреждения о необходимости консультации со специалистом и наличие медицинского символа (чаши со змеей) свидетельствует о том, что рекламируемые услуги являются медицинскими услугами. Соответственно, для оказания рекламируемых медицинских услуг необходимо наличие лицензии на медицинскую деятельность и наличие соответствующих сертификатов специалиста по медицинскому массажу, лечебной физкультуре и реабилитационному сестринскому делу.

Согласно документам, представленным <…>, он оказывает рекламируемые услуги как физическое лицо на основании диплома <…>, выданного <…> в том, что он в <…> году окончил Смоленское медицинское училище и ему присвоена квалификация фельдшера, и сертификата <…> № <…> от <…>, выданного <…> в том, что решением экзаменационной квалифицированной комиссии при ОГУЗ Смоленском областном врачебно-физкультурном диспансере от <…> ему присвоена специальность «Медицинский массаж». Указанный сертификат действителен пять лет, т.е. срок его действия истёк в сентябре 2010 года.

Согласно сведениям о государственной регистрации юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, размещаемым на официальном сайте Федеральной налоговой службы в сети Интернет по адресу: egrul.nalog.ru, <…> в качестве индивидуального предпринимателя не зарегистрирован. На основании письменных пояснений <.> лицензии на осуществление медицинской деятельности он не имеет.

Размещение указанной выше рекламы медицинских услуг при отсутствии у <…>, осуществляющего такую деятельность, лицензии на осуществление медицинской деятельности и соответствующих сертификатов специалиста, является нарушением пункта 7 статьи 7 Закона о рекламе.

Таким образом, в размещаемой на стене дома по адресу: г. Смоленск, ул. Николаева, д. 18, рекламе медицинских услуг: «МАССАЖ ЛФК ИНСУЛЬТЫ <…> о противопоказаниях проконсультируйтесь со специалистом», содержатся нарушения требований пункта 7 статьи 7 и части 7 статьи 24 Закона о рекламе.

Согласно пункту 4 статьи 3 Закона о рекламе реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Ответственность за нарушение требований, установленных статьёй 7 и частью 7 статьи 24 Закона о рекламе, на основании части 6 статьи 38 данного Закона несёт рекламодатель; на основании части 7 статьи 38 Закона о рекламе - рекламораспространитель. Согласно статье 3 Закона о рекламе рекламодатель – 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.

Деятельность по указанным в рекламе медицинским услугам оказывает <…>. Управлением архитектуры и градостроительства Администрации города Смоленска <…> выдано разрешение № 7114 на установку и эксплуатацию рекламной конструкции на территории города Смоленска, срок действия: 03.02.2020 – 16.12.2029, адрес места размещения: г. Смоленск, ул. Николаева, дом 18, между 1 и 2 этажами. Таким образом, <…> является рекламодателем и рекламораспространителем ненадлежащей рекламы.

<…> представил в Смоленское УФАС России письменные пояснения о том, что он помогает парализованным (лежачим) больным с выездом на дом общеукрепляющим массажем и физкультурой, что не является медицинской деятельностью и не лицензируется, а также им был представлен расчёт о размере предупреждения: «о противопоказаниях проконсультируйтесь со специалистом».

На основании вышеизложенного, Комиссия считает письменные пояснения <…> несостоятельными, а расчёт размера предупреждения: «о противопоказаниях проконсультируйтесь со специалистом» в размещаемой рекламе, произведённым неточно.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 37 - 42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей размещаемую на стене дома по адресу: г. Смоленск, ул. Николаева, д. 18, рекламу медицинских услуг: «МАССАЖ ЛФК ИНСУЛЬТЫ <…>о противопоказаниях проконсультируйтесь со специалистом», при отсутствии лицензии на осуществление медицинской деятельности и соответствующих сертификатов специалиста и в тексте которой предупреждение о необходимости получения консультации специалиста занимает менее чем 5% рекламной площади, поскольку в ней нарушены требования пункта 7 статьи 7 и части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Выдать <…> предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Смоленского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьёй 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме «24» апреля 2020 г. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Заместитель председателя Комиссии: <…>

Члены Комиссии: <…>

<…>