

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу об административном правонарушении

№ 023/04/14.3-5447/2023

08 ноября 2023 г.
Краснодар

г.

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю (далее - Краснодарского УФАС России) Ошхунов Тимур Хусенович, рассмотрев материалы дела об административном правонарушении № 023/04/14.3-5447/2023, возбужденного в отношении ООО «Кореновск-ТВ» (юридический адрес: ...) протоколом Краснодарского УФАС России от 26.10.2023 г. об административном правонарушении по ч. 5 ст. 14.3 КоАП РФ по факту распространения 16.05.2023 г. г. в эфире радиоканала «Подсолнух» рекламы следующего содержания: «Стоматология «32-Люкс» приглашает детей и взрослых для лечения зубов самыми современными методами. К ВАШИМ услугам: имплантология, протезирование и удаление зубов. Установка брекет-систем и их обслуживание, гарантия» (время выхода в эфир 16.05.2023 г. в 19:27:17), с нарушением ч. 1 ст. 15 и ч. 7 ст. 24 Федерального закона от 13.03.2006г. № 38-Федерального закона «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе»), руководствуясь п. 1 ч. 1 ст. 29.4 КоАП РФ,

в отсутствии законного представителя юридического лица, надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте рассмотрения дела № 023/04/14.3-5447/2023 - ООО «Кореновск-ТВ» (ходатайство о рассмотрении в отсутствие вх. № 39046-ЭП/23 от 31.10.2023);

УСТАНОВИЛ:

При осуществлении государственного надзора за соблюдением

законодательства Российской Федерации о рекламе, а также в связи с поступившим заявлением Управления Роскомнадзора по Южному федеральному округу (вх. № 18805/23 от 01.06.2023г., вх. № 18300-ЭП/23 от 30.05.2023г.) о признаках нарушения законодательства о рекламе, Управление Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю сообщает следующее.

По вышеуказанному факту Краснодарским УФАС России было возбуждено дело № 023/05/15-3084/2023 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в отношении ООО «Кореновск-ТВ».

Решением Комиссии Краснодарского УФАС России по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 21.08.2023 г. (в полном объеме 21.08.2023 г.) реклама вышеуказанного содержания признана ненадлежащей.

По данному факту Краснодарским УФАС России были переданы материалы дела уполномоченному должностному лицу для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 5 ст. 14.3 КоАП РФ.

При рассмотрении материалов Краснодарским УФАС России установлено следующее.

Управлением Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций по Южному федеральному округу было проведено плановое систематическое наблюдение в отношении выпуска радиоканала «Подсолнух» (свидетельство о регистрации СМИ от 25.12.2013 г. серия ЭЛ № ТУ 23 - 01243), вышедшего в свет 16.05.2023 г.

В результате анализа Записи эфира установлено, что в эфире данного СМИ распространяется реклама медицинских услуг, в том числе методов профилактики, диагностики, лечения и медицинской реабилитации:

- «Стоматология «32-Люкс» приглашает детей и взрослых для лечения зубов самыми современными методами. К вашим услугам: имплантология, протезирование и удаление зубов. Установка брекет-систем и их обслуживание, гарантия» (время выхода в эфир 19:27:17), в отсутствие предупреждения о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов.

Кроме того, прерывание радиопрограммы или радиопередачи рекламой должно предваряться сообщением о последующей трансляции рекламы, за исключением прерывания спонсорской рекламой, однако такого сообщения перед трансляцией данной рекламы не было.

Согласно п. 1 ст. 3 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе») реклама – это информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределённому кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Реклама, вышеуказанного содержания полностью соответствует законодательному определению понятия «реклама», закрепленному в ст. 3 Федерального закона «О рекламе», является публичной, адресована неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания неопределенного круга лиц к медицинским услугам: Лечебно-диагностического центра «Здоровье», а также способствует поддержанию интереса к указанным объектам рекламирования и продвижению их на рынке.

В соответствии с ч. 7 ст. 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). 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.

Таким образом, реклама медицинских услуг должна сопровождаться предупреждением о наличии противопоказаний к их применению и

использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов и быть продолжительностью не менее, чем три секунды.

В соответствии с ч. 1 ст. 15 Федерального закона «О рекламе» прерывание радиопрограммы или радиопередачи рекламой должно предваряться сообщением о последующей трансляции рекламы, за исключением прерывания спонсорской рекламой.

Согласно п. 4 ст. 3 Федерального закона «О рекламе», ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Согласно пункту 5 ст. 3 Федерального закона «О рекламе», рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Согласно пункту 7 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Согласно ч. 6 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель несёт ответственность за нарушение требований, установленных ч. 7 ст. 24 настоящего Федерального закона.

Согласно ч. 7 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель несёт ответственность за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 15 и ч. 7 ст. 24 настоящего Федерального закона.

Согласно свидетельству о регистрации СМИ радиоканала «Подсолнух» (от 25.12.2013 г. серия ЭЛ № ТУ 23 - 01243), приложенному к заявлению Управления Роскомнадзора по Южному федеральному округу, учредителем радиоканала «Подсолнух» является ООО «Кореновск-ТВ» (...). Примерная тематика и (или) специализация радиоканала: информационно-развлекательная; реклама в соответствии с законодательством Российской Федерации о рекламе.

Рекламодателем и рекламодателем вышеуказанной рекламы является ООО «Кореновск-ТВ» (...).

На основании вышеизложенного, Комиссией Краснодарского ФАС России было возбуждено дело № 023/05/15-3084/2023 от 15.06.2023 г. в отношении ООО «Кореновск-ТВ».

На рассмотрение дела № 023/05/15-3084/2023 в Краснодарское УФАС России были представлены ходатайство об отложении рассмотрения дела № 023/05/15-3084/2023 и письменные пояснения ООО «Кореновск-ТВ» (вх. № 23380-ЭП/23 от 10.07.2023 г.; вх. № 23379-ЭП/23 от 10.07.2023 г.), из которой следует, что:

- «По ч. 1 ст. 15 Федерального закона «О рекламе» прерывание радиопрограммы или радиопередачи рекламой должно предваряться сообщением о последующей трансляции рекламы, за исключением прерывания спонсорской рекламой. На радиоканале СМИ «Подсолнух» объявления с рекламой выходят на каждой 50-ой минуте часа.

Перед началом рекламного блока выходит джингл о выходе рекламы на радиоканале СМИ «Подсолнух» (подтверждающие скрины и записи эфира приложены).

Согласно ч. 7 ст. 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 ООО «Кореновск-ТВ» 16.05.2023 г. поступил запрос от контрагента, о размещении объявления от стоматологической клиники. Был заключен договор № 122 с ООО «32-Люкс», в лице и.о. директора ...

В заявке текста были выявлены недоработки, а именно отсутствовало примечание о противопоказаниях, а также номер лицензии. ООО «Кореновск-ТВ» отправил запрос о предоставлении лицензии ООО «32-Люкс». ООО «32-Люкс» лицензию предоставило и рекламный ролик был записан корректно. Рекламная компания должна была начаться с 17.05.2023 г., в ходе проведения разъяснительных мероприятий было выявлено, что в эфир 16.05.2023 г. по техническим причинам попал ролик нарушающий законодательство о рекламе. Начиная с 17.05.2023 г. нарушение было устранено (подтверждающие скрины и записи эфира приложены)».

На основании вышеизложенного, Краснодарское УФАС России в действиях ООО «32-Люкс» усматривало признаки нарушения ч. 7 ст. 24 Федерального закона «О рекламе» и определением об отложении рассмотрения дела № 023/05/15-3084/2023 общество было привлечено к рассмотрению дела, как рекламодатель.

В связи с необходимостью получения антимонопольным органом дополнительных доказательств по делу, рассмотрение дела было продлено до 15.09.2023 г.

Определением об отложении рассмотрения дела (исх. № ТО/20860/23 от 13.07.2023 г.), у ООО «32-Люкс» были запрошены надлежащим образом заверенные копии следующих документов и материалов:

- письменные объяснения по существу предъявляемых претензий.

ООО «32-Люкс» представило письменные пояснения (вх. № 25085-ЭП/23 от 21.07.2023 г.; № 27292/23 от 08.08.2023 г.) следующего содержания:

- «ООО «32-Люкс» в ответ на определение об отложении рассмотрения дела № 023/05/15-3084/2023 от 13.07.2023г. поясняет: 16.05.2023г. мы направили запрос на радиостанцию «Подсолнух» о размещении объявления в эфире с 17 мая 2023г. на 14 календарных дней по 8 выходов. Ксерокопию запроса прилагаем. Был заключен договор. Далее от руководства в этот же день поступил запрос на предоставление дополнительной информации, запросили скан лицензии. Как было написано в запросе, что информация нужна для того, чтобы текст объявления соответствовал Федеральному закону о рекламе. С нашей стороны препятствий не было. Скан лицензии мы направили и утвердили корректировки в тексте объявления с указанием дополнительных сведений «о наличии противопоказаний, необходима консультация специалиста и номер нашей лицензии». Наше объявление со всеми необходимыми данными звучало в эфире с 17 мая. Радиостанция предварительно нам предоставила аудиозапись.

К пояснению прилагаем запрос на размещение объявления, договор на оказание услуг, запрос от руководителя ООО «Кореновск-ТВ», аудиозапись и нашу лицензию. Просьба не усматривать в нашем запросе признаков нарушения законодательства РФ».

Таким образом, в действия рекламодателя ООО «32-Люкс» Комиссия Краснодарского УФАС России признаков нарушения требований ч. 7 ст. 24 Федерального закона «О рекламе» не установлено.

На основании изложенного, в действиях рекламораспространителя ООО «Кореновск-ТВ» (...) при распространения в эфире радиоканала «Подсолнух» 16.05.2023 г. ненадлежащей рекламы, содержания: «Стоматология «32-Люкс» приглашает детей и взрослых для лечения зубов самыми современными методами. К вашим услугам: имплантология, протезирование и удаление зубов. Установка брекет-систем и их обслуживание, гарантия» (время выхода в эфир 19:27:17), был установлен

факт нарушения требований ч. 1 ст. 15 и ч. 7 ст. 24 Федерального закона «О рекламе», поскольку прерывание радиопрограммы или радиопередачи рекламой должно предваряться сообщением о последующей трансляции рекламы, за исключением прерывания спонсорской рекламой, кроме того реклама медицинских услуг распространялась без пометки предупреждение о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов.

В соответствии с п. 4 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

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

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.

Таким образом, действия рекламодателя ООО «Кореновск-ТВ», выразившиеся в распространении в эфире радиоканала «Подсолнух» ненадлежащей рекламы 16.05.2023 г., с нарушением требований ч. 1 ст. 15 и ч. 7 ст. 24 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе», образуют состав административного правонарушения, предусмотренного ч. 5 ст. 14.3 КоАП РФ.

Краснодарское УФАС России направило в адрес ООО «Кореновск-ТВ» уведомление о составлении протокола об административном правонарушении по ч. 5 ст. 14.3 КоАП РФ (исх. № ТО/24986/23 от 24.08.2023 г.).

В соответствии с отчетом об отслеживании отправления с почтовым идентификатором ... уведомление вручено адресату 29.08.2023г.

Определением о назначении времени и места рассмотрения дела №

023/04/14.3-5447/2023 от 26.10.2023 г., рассмотрение было назначено на 08.11.2023 г. в 11 часов 30 минут.

Указанные документы были направлены по адресу: 353183, Краснодарский край, Кореновский район, г. Кореновск, ул. Садовая, 168.

... ООО «Кореновск-ТВ» ... было заявлено ходатайство о рассмотрении дела № 023/04/14.3-5447/2023 назначенного на 08.11.2023 г. в 11 часов 30 минут в отсутствие представителя Общества, что является подтверждением надлежащего уведомления.

Субъект административного правонарушения - ООО «Кореновск-ТВ».

Субъективная сторона: лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения требований законодательства, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Объектом вменяемого административного правонарушения является установленный порядок осуществления государственного надзора в сфере распространения рекламы.

Объективная сторона административного правонарушения состоит в нарушении ООО «Кореновск-ТВ» требований ч. 1 ст. 15 и ч. 7 ст. 24 Федерального закона «О рекламе».

Сообщаем, что Краснодарским УФАС России была рассмотрена возможность применения ст. 2.9 КоАП РФ.

На основании ст. 2.9 КоАП РФ при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченное решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

Из разъяснений Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, содержащихся в пункте 18 Постановления Пленума от 02 июня 2004 года № 10 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» следует, что при квалификации правонарушения в качестве малозначительного необходимо исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения. Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях (пункт 18.1 Постановления Пленума ВАС РФ от 02 июня 2004 года № 10, введенный

постановлением Пленума ВАС РФ от 20 ноября 2008 года № 60).

По смыслу статьи 2.9. КоАП РФ оценка малозначительности деяния должна соотноситься с характером и степенью общественной опасности, причинением вреда либо с угрозой причинения вреда личности, обществу или государству.

Меры административной ответственности и правила их применения, устанавливаемые законодательством об административных правонарушениях, должны не только соответствовать характеру правонарушения, его опасности для защищаемых законом ценностей, но и обеспечивать учет причин и условий его совершения, а также личности правонарушителя и степени его вины, гарантируя тем самым адекватность порождаемых последствий для лица, привлекаемого к административной ответственности, тому вреду, который причинен в результате административного правонарушения, не допуская избыточного государственного принуждения и обеспечивая баланс основных прав индивида (юридического лица) и общего интереса, состоящего в защите личности, общества и государства от административных правонарушений устанавливаемые КоАП РФ размеры административных штрафов должны соотноситься с характером и степенью общественной опасности административных правонарушений и обладать разумным сдерживающим эффектом, необходимым для соблюдения находящихся под защитой административно-деликтного законодательства запретов.

В рассматриваемом случае, ООО «Кореновск-ТВ», при соблюдении той степени добросовестности, которая от него требовалась в целях выполнения законодательно установленной обязанности, а также осуществления надлежащего контроля соблюдения законодательства о рекламе, мог не допустить совершения административного правонарушения.

Оценив характер и конкретные обстоятельства совершенного правонарушения, роль правонарушителя в совершенном правонарушении, прихожу к выводу, что рассматриваемое правонарушение несет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям, в связи с этим не допустимо применение статьи 2.9. КоАП РФ. Применение в рассматриваемом случае статьи 2.9. КоАП РФ не обеспечит адекватную защиту охраняемым общественным отношениям, а главное, не приведет к достижению установленной законом цели предупреждения совершения новых правонарушений.

Учитывая объект противоправного посягательства, характер совершенных действий и другие обстоятельства, характеризующие

противоправность деяния, прихожу к выводу, что допущенное ООО «Кореновск-ТВ» правонарушение не может быть признано малозначительным. Иное противоречило бы одному из важнейших принципов законодательства - неотвратимости наказания за совершенное правонарушение, что провоцирует правонарушителя на пренебрежительное отношение к Закону и дальнейшее совершение аналогичных правонарушений.

С учетом всего вышеизложенного, основания для применения статьи 2.9 КоАП РФ в рассматриваемом случае отсутствуют.

Согласно части 3.2 статьи 4.1 КоАП РФ при наличии исключительных обстоятельств, связанных с характером совершенного административного правонарушения и его последствиями, имущественным и финансовым положением привлекаемого к административной ответственности юридического лица, судья, орган, должностное лицо, рассматривающие дела об административных правонарушениях либо жалобы, протесты на постановления и (или) решения по делам об административных правонарушениях, могут назначить наказание в виде административного штрафа в размере менее минимального размера административного штрафа, предусмотренного соответствующей статьей или частью статьи раздела II названного Кодекса, в случае, если минимальный размер административного штрафа для юридических лиц составляет не менее ста тысяч рублей.

В таком случае, в силу части 3.3 статьи 4.1 КоАП РФ, размер административного штрафа не может составлять менее половины минимального размера административного штрафа, предусмотренного для юридических лиц соответствующей статьей или частью статьи раздела КоАП РФ.

Анализ указанных норм свидетельствует о том, что при применении указанной нормы суду надлежит установить наличие исключительных обстоятельств, связанных с характером совершенного административного правонарушения и его последствиями.

Краснодарское УФАС России в соответствии с письмом ФАС России (исх. № СП/72192/22 от 29.07.2022 г.) о вступлении в силу Федерального закона от 14.07.2022 № 290-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях и статью 1 Федерального закона «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» (далее — Закон № 290-ФЗ) сообщает следующее.

Внесенными изменениями правило о замене административного

наказания в виде административного штрафа на предупреждение за впервые совершенное правонарушение распространено на всех субъектов административных правонарушений, выявленных в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля.

Указанное право действует только при наличии совокупности следующих обстоятельств, установленных частью 2 статьи 3.4 и статьи 4.11 КоАП: административное правонарушение совершено впервые, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, также административным правонарушением не причинено вреда или возникновение 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, и отсутствует имущественный ущерб.

Обстоятельств, препятствующих применению описанной выше нормы антимонопольным органом не установлено.

При рассмотрении дела № 023/04/14.3-5447/2023 Краснодарским УФАС России обстоятельств в соответствии со ст. 4.3 КоАП РФ, не установлено.

Таким образом, в ходе рассмотрения дела № 023/04/14.3-5447/2023 установлена возможность замены административного, предусмотренного ч. 5 ст. 14.3 КоАП РФ на предупреждение, согласно ч. 3 ст. 3.4 (в связи со вступлением в силу Закона № 290-ФЗ).

Руководствуясь статьями 23.48, 29.9, а также частью 5 статьи 14.3 и ч. 3 ст. 3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

Привлечь **ООО «Кореновск-ТВ»** (...) к административной ответственности по части 5 статьи 14.3 КоАП РФ и назначить административное наказание в виде предупреждения.

В соответствии с частями 1, 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может

быть обжаловано в арбитражный суд (вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в районный суд по месту рассмотрения дела) в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.