

Постановление

по делу № 012/04/14.3-382/2019 об административном правонарушении

«30» августа 2019 года г. Йошкар-Ола

Заместитель руководителя – начальник отдела Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл <...>, рассмотрев протокол от «30» июля 2019 года и материалы дела № 012/04/14.3-382/2019 об административном правонарушении, возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя Х. <...> года рождения; место рождения: <...>; паспорт серии: <...> № <...> выдан <...>; зарегистрирован по адресу: <...>) по факту нарушения части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 - ФЗ «О рекламе», выразившегося в размещении в № 13 (954) от 05 января 2019 года газеты «Ваш новый день» на странице 16 рекламы экспертно-диагностического центра «БлагоДар», в отсутствие ИП Х. или его представителя, надлежащим образом уведомленного о дате, месте, времени рассмотрения дела,

Установила:

Дело об административном правонарушении возбуждено в отношении индивидуального предпринимателя Х. по факту нарушения требований части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», выразившегося в размещении в № 13 (954) от 05 января 2019 года газеты «Ваш новый день» на странице 16 рекламы экспертно-диагностического центра «БлагоДар», ответственность за которое предусмотрена частью 5 статьи 14.3 КоАП РФ.

В адрес ИП Х. направлено уведомление о составлении протокола от 12.07.2019 исх. № 03-21/4430 по адресу места регистрации и по месту осуществления деятельности индивидуального предпринимателя, не было вручено индивидуальному предпринимателю по месту регистрации, было вручено по адресу места осуществления деятельности индивидуального предпринимателя 22.07.2019.

Протокол об административном правонарушении от «06» июня 2018 года составлен главным специалистом - экспертом отдела аналитической работы и контроля хозяйствующих субъектов Марийского УФАС России

Журавлевой Наталией Валерьевной в соответствии со статьями 28.2, 28.3 КоАП РФ, в отсутствие ИП Х.

Копия протокола № 012/04/14.3-382/2019 об административном правонарушении (исх. № 03-07/4802 от 30.07.2019) направлена по адресу ИП Х. заказным письмом с уведомлением о вручении по адресу места регистрации.

Определением от 08.08.2019 рассмотрение дела отложено на 30.08.2019.

Определение об отложении рассмотрения дела направлено в адрес регистрации индивидуального предпринимателя, кроме того, в адрес места регистрации индивидуального предпринимателя направлена телеграмма с указанием даты, времени, места рассмотрения дела об административном правонарушении.

Событие административного правонарушения выразилось в следующем.

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее – Марийское УФАС России) поступило обращение гражданина от 17.01.2019 вх. № 6-К о нарушении законодательства о рекламе при размещении рекламы в номере №1 (954) от 05.01.2019 газеты «Ваш новый день» следующего содержания:

В соответствии со статьей 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 является товар, средство его индивидуализации, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятия, на привлечение к которым направлена реклама. Товаром является продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена

(письмо ФАС России от 05.04.2007 № АЦ/4624).

Из анализа текста рекламы экспертно-диагностического центра «Благодар» следует, что объектом рекламирования выступает указанный центр и услуги, оказываемые данной организацией, в частности услуги личного, семейного и детского психолога, судебного эксперта в области психологии и психофизиологии, а также коррекционные и развивающие занятия с детьми и взрослыми.

Таким образом, рассматриваемая информация является рекламой, так как распространена при помощи печатного издания, адресована неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования.

Частью 7 статьи 24 Закона о рекламе установлено, что 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.

Однако рассматриваемая реклама распространена в Республиканском рекламно-информационном еженедельнике «Ваш новый день» (свидетельство ПИ № 18-0021 от 03.05.2000).

Пунктом 1 статьи 34 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» установлено, что специализированная медицинская помощь оказывается врачами-специалистами и включает в себя профилактику, диагностику и лечение заболеваний и состояний, требующих специальных методов.

Согласно Общероссийскому классификатору занятий ОК 010-2014 (МСКЗ-08), принятому и введенному в действие Приказом Росстандарта от 12.12.2014 № 2020-ст, клинический психолог входит в группу 2212 Врачи-специалисты.

Врачи-специалисты диагностируют, лечат и предотвращают заболевания, болезни, травмы и другие физические и умственные нарушения у людей с использованием методов испытаний, диагностики, медицинских, хирургических, физических и психиатрических методов на основе применения принципов и процедур современной медицины. Они специализируются на определенных категориях заболеваний, типах пациентов или методах лечения и могут осуществлять деятельность в сфере медицинского образования и научно-исследовательскую деятельность в выбранной области специализации.

В примечании также указано, что занятия, включенные в данную **начальную группу**, требуют получения высшего медицинского образования, а также послевузовского образования в области специализации.

ИП Я. представлена копия диплома о профессиональной переподготовке 121400001803 № 51 от 13.12.2014, согласно которому Я. предоставлено право на ведение профессиональной деятельности в сфере клиническая психология.

Таким образом, реклама услуг клинического психолога является рекламой медицинской услуги, и должна сопровождаться предупреждением о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов.

Таким образом, рассматриваемая реклама нарушает требования части 7 статьи 24 Закона о рекламе, поскольку не содержит предупредительной надписи.

Пунктами 5, 6, 7 статьи 3 Закона о рекламе предусмотрены понятия рекламодателя, рекламопроизводителя и рекламораспространителя. Рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо; рекламопроизводитель - лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму; рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Между ИП Х. и ИП Я. заключен договор № ХРП 00000000024 от 01.01.2019,

согласно которому ИП Х. обязуется разместить рекламный, информационный материал ИП Я. в еженедельной бесплатной рекламно-информационной газете.

Следовательно, ИП Х. является рекламораспространителем.

Административная ответственность за нарушение части 7 статьи 24 Закона о рекламе установлена частью 5 статьи 14.3 КоАП РФ. В соответствии с ч.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 должностных лиц в размере от десяти тысяч до двадцати тысяч рублей.

В силу части 1 статьи 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

В соответствии с частью 1 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Одним из обстоятельств, подлежащих выяснению по делу об административном правонарушении, является виновность лица в совершении административного правонарушения (статья 26.1 КоАП РФ).

В силу статьи 2.2 КоАП РФ административное правонарушение признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало противоправный характер своего действия (бездействия), предвидело его вредные последствия и желало наступления таких последствий или сознательно их допускало либо относилось к ним безразлично. Административное правонарушение признается совершенным по неосторожности, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления вредных последствий своего действия (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение таких последствий либо не предвидело возможности наступления таких последствий, хотя должно было и могло их предвидеть.

Лицо может быть признано невиновным в совершении административного правонарушения, если представит доказательства того, что им были предприняты все необходимые и достаточные меры для

предотвращения правонарушения.

Антимонопольным органом установлено, что ИП Х. при должной внимательности и осмотрительности при размещении рекламы мог предвидеть последствия - возможность нарушения законодательства о рекламе, имел возможность выполнить возложенную на него обязанность, и предотвратить совершение административного правонарушения, но не предпринял всех зависящих от него мер по соблюдению действующего законодательства о рекламе.

Антимонопольный орган, на основе собранных по делу доказательств, приходит к выводу, что вина ИП Х. в нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе установлена.

Место совершения административного правонарушения: Республика Марий Эл.

Время совершения административного правонарушения: 05 января 2019 года- время выхода газеты «Ваш новый день».

Состав административного правонарушения по части 5 статьи 14.3 КоАП РФ, совершенного ИП Х., образуют:

- объект административного правонарушения - установленный порядок производства, размещения и распространения рекламы;
- объективная сторона — действия ИП Х., направленные на доведение рекламы до потребителей с нарушением части 7 статьи 24 Закона о рекламе;
- субъект правонарушения – ИП Х.
- субъективная сторона - виновное совершение административного правонарушения, так как у ИП Х. имелась возможность соблюдения законодательства о рекламе, но им не были приняты все зависящие от него меры по его соблюдению.

Следовательно, установлено, что имело место событие административного правонарушения и факт его совершения ИП Х. Кроме того, имелись основания для составления протокола об административном правонарушении, юридические признаки (противоправность, виновность, наказуемость) и все элементы состава административного правонарушения, предусмотренные нормой права (объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона).

Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении (ст. 24.5 КоАП РФ) не установлено.

Дополнительно должностным лицом Марийского УФАС России исследован во прос о малозначительности.

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

Как разъяснил Верховный Суд Российской Федерации в пункте 21 постановления Пленума от 24.03.2005 №5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» 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. При этом 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.

По смыслу статьи 2.9 КоАП РФ оценка малозначительности деяния должна соотноситься с характером и степенью общественной опасности, причинением вреда либо угрозой причинения вреда личности, обществу или государству. Таким образом, административные органы обязаны установить не только формальное сходство содеянного с признаками того или иного административного правонарушения, но и решить вопрос о социальной опасности деяния.

Действия ИП Х. содержат нарушение законодательства о рекламе и свидетельствуют о пренебрежительном отношении индивидуального предпринимателя к исполнению своих обязанностей по соблюдению норм в сфере законодательства о рекламе.

Совершенное ИП Х. правонарушение посягает на установленные нормативными правовыми актами гарантии на защиту потребителей от ненадлежащей рекламы, поскольку требования законодательства о рекламе, а также установление в части 5 статьи 14.3 КоАП РФ административной ответственности за их нарушение направлены на охрану прав потребителей от ненадлежащей рекламы, поскольку

потребители признаются слабой стороной данных отношений, не обладающей специальными познаниями.

Марийское УФАС России приходит к выводу, что совершенное правонарушение несет существенную угрозу правоохраняемым отношениям в силу следующего.

Потребителями рассматриваемой рекламы являются в основном люди пожилого возраста, наиболее незащищенные слои населения. При этом они не обладают специальными знаниями в вопросах лечения, ссылки на лечебные свойства рекламируемых БАДов, может привести к тому, что граждане прибегают к самолечению без обращения в специализированные медицинские учреждения, что может нанести существенный вред здоровью.

В данном случае существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается не только в пренебрежительном отношении рекламодателя к исполнению своих обязанностей в сфере соблюдения законодательства о рекламе, но и в пренебрежительном отношении к здоровью граждан Российской Федерации. Несоответствие спорной рекламы требованиям законодательства нарушает права и законные интересы потребителей на получение надлежащей и достоверной информации.

Законодательное закрепление специального состава административного правонарушения направлено на повышение ответственности рекламодателей, рекламопроизводителей и рекламораспространителей за размещение рекламы биологически активных добавок усиление контроля в этой сфере в целях недопущения причинения вреда жизни и здоровью граждан.

Под воздействием рекламы потребитель руководствуется зачастую эмоциями, а не объективными достоинствами или недостатками рекламируемого товара. Неопытность и отсутствие необходимых знаний у значительной части населения не позволяют потребителям принять взвешенное, обдуманное решение в вопросах лечения.

Таким образом, оценив характер и конкретные обстоятельства совершенного правонарушения, роль правонарушителя, должностное лицо Марийского УФАС России пришло к выводу о том, что совершенное ИП Х. правонарушение несет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям, в связи с чем, отсутствуют основания для признания его малозначительным.

Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении (ст. 24.5 КоАП РФ), не установлено.

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, а также лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, несут административную ответственность как должностные лица.

Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении (ст. 24.5 КоАП РФ), не установлено.

Обстоятельства, смягчающие административную ответственность, не установлены.

Оснований для применения статьи 4.1.1 КоАП РФ не установлено.

При назначении административного наказания должностное лицо Марийского УФАС России также учитывает, что Х. ранее был привлечен к административной ответственности за размещение ненадлежащей рекламы в газете «Ваш Новый День»: постановление от 23.11.2018 по делу 03-07/138-2018 (назначено наказание в виде штрафа в размере 10000 рублей, штраф оплачен 05.06.2019), постановление №03-07/80-18 от 09.07.18 (назначено наказание в виде штрафа в размере 15000 рублей, штраф оплачен 18.01.2019).

Таким образом, должностное лицо, учитывая характер совершенного правонарушения, наличие отягчающих обстоятельств в виде неоднократного привлечения лица к административной ответственности, считает возможным назначить ИП Х. административное наказание в виде штрафа в пределах размера санкции ч. 5 ст. 14.3 КоАП РФ в сумме 16 000 (шестнадцати тысяч) рублей.

Руководствуясь ст. 2.1, 2.2, 2.10, 4.1, 4.2, 4.3, ч. 5 ст. 14.3, 23.48, ч. 1 ст. 29.9, 29.10 КоАП РФ, статьями 25, 33, 38 Закона о рекламе,

Постановила:

Привлечь индивидуального предпринимателя Х. (<...> года рождения; место рождения: <...>; паспорт серии: <...> № <...> выдан <...>; зарегистрирован по адресу: <...>, ИНН <...>, ОГРН <...>) к административной ответственности по части 5 статьи 14.3 КоАП РФ и назначить наказание в виде штрафа в размере **16 000 (шестнадцати**

тысяч) рублей.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Реквизиты счетов для перечисления штрафа:

администратор поступлений в бюджет – Марийское УФАС России

ИНН 1215026787 КПП 121501001 ОКТМО 88701000

наименование получателя – УФК по Республике Марий Эл (Марийское УФАС России)

Банк получателя - Отделение — НБ Республика МарийЭл

БИК банка 048860001, счет получателя 40101810922020016001,

КБК 161 1 16 26000 01 6000 140

УИН 16100500000000206026

Согласно части 5 статьи 32.2 КоАП РФ при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, по истечении шестидесяти дней со срока, указанного в части 1 данной статьи должностное лицо, вынесшее постановление, направляют соответствующие материалы судебному приставу-исполнителю для взыскания суммы административного штрафа в порядке, предусмотренном федеральным законодательством. Кроме того, должностное лицо федерального органа исполнительной власти, его учреждения, структурного подразделения или территориального органа, а также иного государственного органа, уполномоченного осуществлять производство по делам об административных правонарушениях, составляет протокол об административном правонарушении, предусмотренный частью 1 статьи 20.25 настоящего Кодекса, в отношении лица, не уплатившего административный штраф.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного штрафа.

В соответствии с частью 1, 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в суд по месту рассмотрения дела в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП 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.

Приложение: квитанция для оплаты штрафа.

Заместитель руководителя –

начальник отдела