

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания по делу № 133.03-14.3/112Р об административном правонарушении

«20» июня 2018 года город Воронеж

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Воронежской области (далее - Воронежское УФАС России) Виталий Геннадьевич Попов, рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № 133.03-14.3/112Р, возбужденного в отношении должностного лица – <...> общества с ограниченной ответственностью «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1» <...> (далее – <...> ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1» <...>), в связи с нарушением требований части 7 статьи 24 Федерального Закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе») на основании Решения № 238-91Р от 20.06.2018г., в связи с непосредственным обнаружением Государственным инспектором отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции Воронежского УФАС России Михиной Н.Н., достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения в сфере предпринимательской деятельности (часть 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях), в отсутствие <...> ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1» <...> (надлежащим образом уведомлена) <...>,

в присутствии представителя ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1» <...>,

УСТАНОВИЛ:

Решением от 20.06.2018 года № 238-91Р Комиссии Воронежского УФАС России реклама: «клиника ГИНЕКОЛОГИЯ № 1 УЗИ Лабораторная диагностика Хирургическое лечение (473) 228 66 00 ул. Карла Маркса, 92», размещенная на ул. Кольцовской, рядом с домом № 52 с использованием рекламной конструкции в виде электронного экрана с постоянно меняющимися (2-5сек.) и повторяющимися изображениями, содержащими в том числе, информацию рекламного характера признана ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования части 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе».

Решением от 20.06.2018г. № 238-91Р установлено следующее.

Воронежским УФАС России 16.05.2018г. в ходе мониторинга соблюдения требований законодательства Российской Федерации о рекламе выявлен факт распространения следующей информации: «клиника ГИНЕКОЛОГИЯ № 1 УЗИ Лабораторная диагностика Хирургическое лечение (473) 228 66 00 ул. Карла Маркса, 92».

Рассматриваемая информация размещена с использованием рекламной конструкции в виде электронного экрана с постоянно меняющимися (2-5сек.) и повторяющимися изображениями, содержащими в том числе, информацию рекламного характера.

Указанная рекламная конструкция расположена (установлена) на ул. Кольцовской, рядом с домом № 52 (магазин ткани РЕНЕССАНС, салон сотовой связи МЕГАФОН.ru), о чем государственным инспектором Михиной Н.Н. в присутствии сотрудников Воронежского УФАС России Лисенко С.А., Панкратьевой Е.В. составлен Акт осмотра объектов наружной рекламы с фотоприложениями на 6 (шести) листах.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 ФЗ «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.

Рассматриваемая информация доступна для всеобщего обозрения, направлена

на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование и поддержание интереса неопределенного круга лиц.

Согласно пункта 2 статьи 3 ФЗ «О рекламе» объект рекламирования - 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.

Объектами рекламирования в рассматриваемой рекламе является клиника «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1» и медицинские услуги, оказываемые в клинике.

Определением от 18.05.2018г. № 238-91Р в отношении ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1» возбуждено дело по признакам нарушения части 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе».

В ходе рассмотрения дела, Комиссией было установлено следующее.

01.04.2018 между ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1» и ООО «СитиВидение» заключен договор № 18/04/01-1 об оказании услуг по распространению рекламы на наружных электронных табло. Из указанного договора следует, что Заказчиком (рекламодателем) рассматриваемой рекламы является ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1», Исполнителем (рекламораспространителем) рассматриваемой рекламы является ООО «СитиВидение».

Кроме того, в материалах дела также имеются медиапланы от 01.04.2018 и 01.05.2018 на размещение рекламно-информационных материалов на городской сети видеоекранов и акт № 16/04-1 от 30.04.2018 выполненных работ.

Определением от 30.05.2018г. исх. № 03-16/2938 об отложении рассмотрения дела № 238-91Р, ООО «СитиВидение» привлечено к участию в рассмотрении указанного дела.

Комиссия, ознакомившись с материалами дела № 238-91Р, изучив предоставленные материалы, принимая во внимание пояснения лиц, участвующих в деле пришла к следующим выводам.

Приказом Минздрава России от 13.10.2017 № 804н утверждена Номенклатура медицинских услуг (далее - Номенклатура).

Перечень медицинских услуг разделен на два раздела: «А» и «В», построенные по иерархическому принципу.

Раздел «А» включает медицинские услуги, представляющие собой определенные виды медицинских вмешательств, направленные на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющие самостоятельное законченное значение.

В разделе «А» вышеуказанной Номенклатуры обозначают определенный тип медицинской услуги: 04 - регистрация звуковых сигналов, издаваемых или отражающихся органами или тканями с их последующей расшифровкой и описанием.

Согласно Медицинской энциклопедии (dic.academic.ru), Ультразвуковая Диагностика - это распознавание патологических изменений органов и тканей организма с помощью ультразвука. Основана на принципе эхолокации - приеме сигналов посланных, а затем отраженных от поверхностей раздела тканевых сред, обладающих различными акустическими свойствами. Ультразвуковое исследование (эхография, сонография) относится к неионизирующим методам исследования.

Таким образом, Ультразвуковое исследование (УЗИ) относится к медицинской услуге, которая может быть выполнена с применением ультразвуковой аппаратуры, регистрирующей звуковые сигналы, которые в последствие могут быть расшифрованы и описаны.

Раздел «В» вышеуказанной Номенклатуры включает медицинские услуги,

представляющие собой комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение.

В разделе «В» обозначают определенный тип медицинской услуги:

03 - сложные диагностические услуги (методы исследования: лабораторный, функциональный, инструментальный, рентгенорадиологический и другие), формирующие диагностические комплексы.

Согласно Медицинской энциклопедии (dic.academic.ru), Лабораторная диагностика (греч. *diagnostikos* способный распознавать) - раздел клинической диагностики, изучающий методы оценки физиологических и распознавания и оценки патологических состояний и заболеваний, основанный на исследованиях клеточного и химического состава, физико-химических и биологических свойств тканей и жидкостей организма, а также методы обнаружения возбудителей заболеваний.

Таким образом, Лабораторная диагностика является медицинской услугой.

Согласно Медицинской энциклопедии (dic.academic.ru), Хирургическое лечение (лечение с использованием хирургического метода лечения) - метод лечения заболеваний путём разъединения и соединения тканей в ходе хирургической операции.

В связи с чем, «Хирургическое лечение» относится к медицинской услуге.

В Номенклатуре отсутствует понятие такой медицинской услуги как «Хирургическое лечение», в связи с чем, указанную медицинскую услугу необходимо отнести к 23 Разделу класса «А» (23 - диагностика и лечение, не обозначенные в других рубриках).

Вышеперечисленные медицинские услуги имеют ряд противопоказаний к их проведению.

В соответствии с Федеральным Законом от 21.11.2011 года № 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.

В силу пункта 4 Положения о лицензировании медицинской деятельности, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 22.01.2007 № 30, медицинская деятельность предусматривает выполнение работ (услуг) по оказанию доврачебной, амбулаторно-поликлинической, стационарной, высокотехнологичной, скорой и санаторно-курортной медицинской помощи в соответствии с перечнем согласно приложению.

Согласно предоставленной ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1» информации, в ходе рассмотрения дела № 238-91Р Комиссией установлено, что у указанного Общества имеется лицензия № ЛО-36-01-003133 от 30.11.2017 на осуществление медицинской деятельности при оказании первичной, в том числе доврачебной, врачебной и специализированной, медико-санитарной помощи организуются и выполняются следующие работы (услуги): при оказании первичной доврачебной медико-санитарной помощи в амбулаторных условиях по: сестринскому делу; при оказании первичной специализированной медико-санитарной помощи в амбулаторных условиях по: акушерству и гинекологии (за исключением использования вспомогательных репродуктивных технологий), организации здравоохранения и общественному здоровью, ультразвуковой диагностике.

Целью размещения в рекламе предупредительной информации является обеспечение правильного приема лекарственных препаратов, получения медицинских услуг и надлежащей эксплуатации медицинской техники.

В соответствии с частью 7 статьи 24 ФЗ «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.

Рассматриваемая реклама не содержит предусмотренного ФЗ «О рекламе» предупреждения о наличии противопоказаний и необходимости получения консультации специалистов, в связи с чем, рассматриваемая реклама размещена с нарушением требований, предусмотренных частью 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с пунктом 5 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

В соответствии с частью 6 статьи 38 ФЗ «О рекламе», рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных частью 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе».

На основании статьи 2.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей. При этом под должностным лицом следует понимать лицо, постоянно, временно или в соответствии со специальными полномочиями осуществляющее функции представителя власти, то есть наделенное в установленном законом порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся в служебной зависимости от него, а равно лицо, выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных организациях, а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации. Совершившие административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций руководители и другие работники иных организаций, а также лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, несут административную ответственность как должностные лица, если законом не установлено иное.

В соответствии с частью 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации 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.

Материалами дела установлено, что в период регистрации и осуществления деятельности ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1», в том числе, в период распространения ненадлежащей рекламы, <...> указанного Общества являлась/является <...>.

Также установлено, что <...> выполняла/выполняет в ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1» организационно-распорядительные и административно-хозяйственные функции.

Тем самым, должностное лицо - <...> ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1» <...> совершила административное правонарушение, связанное с ненадлежащим исполнением организационно-распорядительных и административно-хозяйственных функций, а

именно осуществила ненадлежащий контроль за распространением на ул. Кольцовской рядом с домом № 52 г. Воронежа 16.05.2018г. ненадлежащей рекламы. Таким образом, <...> ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1» <...>, являясь рекламодателем рассматриваемой ненадлежащей рекламы, 16.05.2018г. в г. Воронеже совершила административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена частью 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

20.06.2018 г. в отношении <...> ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1» <...> составлен протокол № 133.03-14.3/112Р об административном правонарушении по части 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

20.06.2018 г. в связи с поступившим ходатайством от <...> ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1», Определением (исх. № 03-16/_____) рассмотрение дела № 133.03-14.3/112Р назначено на 12 час. 10 мин. (мск) 20.06.2018г.

20.06.2018г. при вынесении Постановления № 133.03-14.3/112Р учитываются все обстоятельства дела.

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

<...> ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1» <...> имела возможность для соблюдения законодательства РФ о рекламе, поскольку в ходе рассмотрения настоящего дела не установлены факты, а в материалах административного дела отсутствуют доказательства, свидетельствующие о том, что обществом были приняты все зависящие от него меры, направленные на недопущение совершения вменяемого административного правонарушения.

Обстоятельств исключających или отягчающих административную ответственность, не установлено.

В соответствии со статьей 4.1.1. Кодекса Российской Федерации 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.

В силу статьи 1068 Гражданского Кодекса Российской Федерации работниками признаются граждане, выполняющие работу на основании трудового договора (контракта), а также граждане, выполняющие работу по гражданско-правовому договору, если при этом они действовали или должны были действовать по заданию соответствующего юридического лица или гражданина и под его контролем за безопасным ведением работ.

Согласно статье 4 Федерального закона «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» к субъектам малого и среднего предпринимательства относятся внесенные в единый государственный реестр

юридических лиц потребительские кооперативы и коммерческие организации (за исключением государственных и муниципальных унитарных предприятий), а также физические лица, внесенные в единый государственный реестр индивидуальных предпринимателей и осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица (далее - индивидуальные предприниматели), крестьянские (фермерские) хозяйства, соответствующие следующим условиям:

- средняя численность работников за предшествующий календарный год не должна превышать следующие предельные значения средней численности работников для каждой категории субъектов малого и среднего предпринимательства:

а) от ста одного до двухсот пятидесяти человек включительно для средних предприятий;

б) до ста человек включительно для малых предприятий; среди малых предприятий выделяются микропредприятия - до пятнадцати человек;

- выручка от реализации товаров (работ, услуг) без учета налога на добавленную стоимость или балансовая стоимость активов (остаточная стоимость основных средств и нематериальных активов) за предшествующий календарный год не должна превышать предельные значения, установленные Правительством Российской Федерации для каждой категории субъектов малого и среднего предпринимательства.

Постановлением Правительства РФ от 13.07.2015 N 702 «О предельных значениях выручки от реализации товаров (работ, услуг) для каждой категории субъектов малого и среднего предпринимательства» установлены предельные значения выручки от реализации товаров (работ, услуг) за предшествующий календарный год без учета налога на добавленную стоимость для следующих категорий субъектов малого и среднего предпринимательства:

микропредприятия - 120 млн. рублей;

малые предприятия - 800 млн. рублей;

средние предприятия - 2 млрд. рублей.

В соответствии с единым реестром субъектов малого и среднего предпринимательства, размещенным на сайте <https://rmsp.nalog.ru/> ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1» (ИНН 3666219270, ОГРН 1173668028104) входит в категорию «Микропредприятие».

Согласно части 2 статьи 3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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.

<...> ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1» <...> впервые совершила нарушение рекламного законодательства, материалы, свидетельствующие о причинении имущественного ущерба либо вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, отсутствуют.

С учетом изложенного административное наказание <...> ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1» <...> в виде административного штрафа, предусмотренное частью 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях подлежит замене на предупреждение.

С учетом положений части 1 статьи 3.1 КоАП РФ, закрепившей цели административного наказания, предупреждение является официальным предостережением юридического лица от возможности совершения им противоправного действия.

Применение предупреждения влечет для нарушителя соответствующие правовые последствия. Лицо, которому назначено предупреждение, считается подвергнутым данному наказанию в течение одного года со дня окончания исполнения постановления о назначении предупреждения. Если в течение года такое лицо совершит новое административное правонарушение, то к нему может быть применено более строгое административное наказание.

На основании изложенного, руководствуясь частью 7 статьи 24, частью 6 статьи 38 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», статьями 4.1, 4.1.1., 14.3, 23.48, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать <...> ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1» <...> виновной в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. В соответствии со статьей 4.1.1. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях объявить <...> ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ №1» <...> предупреждение за нарушение требований части 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

3. Направить копию настоящего постановления <...> ООО «ГИНЕКОЛОГИЯ № 1» <...>. В соответствии с пунктом 1 статьи 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления. Жалоба на постановление по делу об административном правонарушении подается вышестоящему должностному лицу либо в суд в порядке, предусмотренном главой 30 КоАП РФ.