

об административном правонарушении

«03» мая 2024 года г. Йошкар – Ола

Протокол составлен главным специалистом-экспертом отдела аналитической работы и контроля хозяйствующих субъектов <...> в соответствии со статьей 28.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении должностного лица ООО «СтомБул» директора <...> (ИНН <...>, <...> г.р., паспорт <...> выдан <...>, адрес регистрации <...>) по факту нарушения части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), выразившегося в распространении рекламы «Стоматология Stombul dent имплант 10 000 (решение Комиссии Марийского УФАС России о признании рекламы ненадлежащей от 19.12.2023 по делу № 012/05/24-1038/2023).

Ответственность за данное правонарушение предусмотрена частью 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП).

Место совершения административного правонарушения: Республика Марий Эл, город Волжск.

Время совершения административного правонарушения: 02.08.2023.

Событие административного правонарушения выразилось в следующем.

Марийским УФАС России установлен факт размещения «Стоматология Stombul dent имплант 10 000» на рекламной конструкции, расположенной по адресу: Республика Марий Эл, г. Волжск, ул. Ленина, д. 44, 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.

Под объектом рекламирования понимают 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 (статья 3 Закона о рекламе).

Из содержания текста рекламной информации следует, что объектом рекламирования является стоматология «STOMBUL DENT», а также оказываемая Обществом стоматологическая услуга имплантация зубов.

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.

Независимо от формы или используемого средства распространения реклама должна быть распознаваема без специальных знаний или без применения технических средств непосредственно в момент ее представления именно как реклама.

Признаком любой рекламы является ее способность стимулировать интерес к объекту для продвижения его на рынке, формировать к нему положительное отношение и закрепить его образ в памяти потребителя.

Проанализировав содержание спорной информации, способы её размещения и распространения, Марийское УФАС России пришло к выводу, что указанная информация подпадает под законодательное определение «рекламы» и по своему содержанию является рекламой медицинских услуг, так как адресована неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижению на рынке.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Закона о рекламе, реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Согласно требованиям 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 кинои 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.

Спорная реклама направлена в том числе на привлечение внимания именно к перечисленным в рекламе медицинским услугам, в частности имплантация зубов.

Законом о рекламе установлены определенные ограничения и требования к рекламе отдельных видов товаров (услуг), в частности к рекламе медицинских услуг и медицинских изделий.

В силу пункта 4 части 1 статьи 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.

Пунктом 1 приказа Министерства здравоохранения Российской Федерации от 13 октября 2017 г. № 804н утверждена Номенклатура медицинских услуг (далее Номенклатура), которая представляет собой систематизированный перечень кодов и наименований медицинских услуг в здравоохранении.

Согласно положениям Номенклатуры перечень медицинских услуг разделен на два раздела «А» и «В»:

- раздел «А» включает медицинские услуги, представляющие собой определенные виды медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющие самостоятельное законченное значение;
- раздел «В» включает медицинские услуги, представляющие собой комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение.

В соответствии с Номенклатурой рекламируемая услуга «имплантация» относится к медицинским, в том числе: протезирование зуба с использованием имплантата (код услуги А16.07.006), внутрикостная дентальная имплантация (код услуги А16.07.054), а значит реклама таких услуг должна соответствовать требованиям части 7 статьи 24 Закона о рекламе.

Медицинская деятельность входит в перечень видов деятельности, на осуществление которых требуется лицензия, что следует из подпункта 46 пункта 1 статьи 12 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности».

Порядок лицензирования медицинской деятельности утвержден Постановлением Правительства РФ от 01.06.2021 № 852 «О лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково»).

Марийским УФАС России установлено, что ООО «СтомБул» имеет лицензию на осуществление медицинской деятельности № Л041-01131-12/00634840 от 30.12.2022, выданную Министерством здравоохранения Республики Марий Эл на осуществление медицинской деятельности в том числе: при оказании первичной доврачебной медико-санитарной помощи в амбулаторных условиях по: сестринскому делу; стоматологии профилактической; при оказании первичной специализированной медико-санитарной помощи в амбулаторных условиях по: ортодонтии; стоматологии общей практики; стоматологии ортопедической; стоматологии терапевтической; стоматологии хирургической

Таким образом, вид деятельности, осуществляемый Обществом (медицинская деятельность), указан в вышеназванной лицензии. В спорной рекламе Обществом указана конкретная медицинская услуга, оказываемая им (имплантация зубов).

Принимая во внимание содержание размещенной рекламы, Марийское УФАС России пришло к выводу о том, что спорная реклама демонстрирует конкретную медицинскую услугу, оказываемую населению Обществом, в силу чего должна соответствовать требованиям, установленным частью 7 статьи 24 Закона о рекламе.

Размещенная по адресу: Республика Марий Эл, г. Волжск, ул. Ленина д. 44 реклама медицинских услуг не содержит информации о необходимости получения консультации специалистов, предупреждения о наличии противопоказаний к их применению и использованию, соответственно нарушает требования части 7 статьи 24 Закона о рекламе и является ненадлежащей.

В соответствии с частями 6 и 7 статьи 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований, установленных частью 7 статьи 24 Закона о рекламе - несут рекламодаделец и рекламодатель.

Пунктами 5, 6, 7 статьи 3 Закона о рекламе предусмотрены понятия рекламодателя, рекламопроизводителя и рекламодателя. 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; рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Марийским УФАС России установлено, что между ООО «СтомБул» и ИП К. заключен договор на услуги по размещению рекламного материала от 09.02.2023 № 1, в соответствии с которым исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать и выполнить следующие услуги и работы: монтаж, демонстрация и демонтаж рекламных информационных материалов на рекламных конструкциях, разработать дизайн макета в соответствии с требованиями заказчика, изложенными и согласованными в задании на разработку макета. Изготовление рекламных материалов в соответствии с требованиями заказчика; дополнительный монтаж в соответствии с условиями.

Поскольку ООО «СтомБул» в лице директора <...> предоставлен макет рекламных материалов, ИП К. подготовлен и размещен рекламный материал, следовательно, рекламодателем рассматриваемой рекламы является ООО «СтомБул», рекламодателем, рекламораспространителем, рекламопроизводителем является ИП К.

В соответствии с частью 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.

В письменных пояснениях (вх. № 3183/24 от 27.04.2024) <...> указал, что является единственным учредителем ООО «СтомБул». Общество ранее было привлечено к административной ответственности за аналогичное правонарушение. <...> полагает, что привлечение к административной ответственности должностного лица к административной ответственности противоречит требованиям ч. 5 ст. 4.1 КоАП РФ.

Однако, в соответствии с ч. 3 ст. 2.1 КоАП РФ назначение административного наказания юридическому лицу не освобождает от административной ответственности за данное правонарушение виновное физическое лицо, равно как и привлечение к административной или уголовной ответственности физического лица не освобождает от административной ответственности за данное правонарушение юридическое лицо.

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.

В соответствии со статьей 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.

Под должностным лицом в КоАП РФ следует понимать лицо – руководителя, работника организации, совершившее административное правонарушение в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций.

Организационно-распорядительные функции включают в себя руководство коллективом, расстановку и подбор кадров, организацию труда или службы подчиненных, поддержание дисциплины, применение мер поощрения и наложение дисциплинарных взысканий и иные.

К административно-хозяйственным функциям могут быть, в частности, отнесены полномочия по управлению и распоряжению имуществом и денежными средствами, находящимися на балансе и банковских счетах организаций и учреждений, воинских частей и подразделений, а также совершение иных действий: принятие решений о начислении заработной платы, премий, осуществление контроля за движением материальных ценностей, определение порядка их хранения и т.п.

Должностное лицо, в силу возложенных на него обязанностей, должно знать требования рекламного законодательства и соблюдать их.

Согласно выписке из ЕГРЮЛ директором ООО «СтомБул» является <...>

Вместе с тем, <...> не принял всех зависящих от него мер при наличии необходимой степени заботливости и осмотрительности, которые требовались от него по соблюдению требований действующего законодательства, не исполнил надлежащим образом организационно-распорядительные и административно-хозяйственные функции по соблюдению требований законодательства о рекламе, т.е. не предпринял необходимых и достаточных мер для соблюдения законодательства о рекламе.

Протокол составлен по правилам статьи 28.2 КоАП РФ в отсутствие <...>, надлежащим образом извещенного о дате, времени и месте составления протокола (уведомление о составлении протокола направлено по адресу места регистрации лица, привлекаемого к административной ответственности, получено 24.04.2024).

**Дело об административном правонарушении будет рассматриваться 17 мая 2024 года в 10 час. 00 мин. по адресу: ул. Волкова, д. 164, г. Йошкар-Ола, Республика Марий Эл.**

С протоколом ознакомлен(а), права и обязанности разъяснены.

Даю согласие на обработку персональных данных. \_\_\_\_\_

( ФИО, подпись лица, привлекаемого

к административной ответственности)

<...>

(Ф.И.О. составившего протокол)

\_\_\_\_\_ 2024г. \_\_\_\_\_

(подпись)

**Объяснения лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении:**

---

В соответствии со ст. 28.2 КоАП РФ копию протокола получил:

(ФИО лица, получившего протокол)

« » \_\_\_\_\_ 2024 г. \_\_\_\_\_ (подпись)

Дополнительно сообщаем, что Вы вправе принять участие в рассмотрении протокола посредством удаленного доступа через программу «TrueConf Server».

Вход в конференцию по ссылке: <https://fas1.tconf.ru/c/3216194596>.