Руководителю Республиканская
общественная молодежная
организация «Движение клуба
веселых и находчивых в
Республике Тыва»

К.

адрес регистрации : "..."

ПРОТОКОЛ

об административном правонарушении № 017/04/14.3-326/2019

24 декабря 2019 года г. Кызыл,

15 часов 30 минут ул. Комсомольская, 122А, каб. № 2

Специалист - эксперт отдела антимонопольного контроля и рекламы Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Тыва (далее – Тывинское УФАС России) "..." составила настоящий протокол об административном правонарушении в отношении должностного лица - руководителя Республиканской общественной молодежной организации «Движение клуба веселых и находчивых в Республике Тыва» К"..." (далее – руководитель РОМО «Движение КВН в РТ» К"...") "..." г.р., имеющего паспорт РФ серии "..." № "...", выданный "...", от "..." года, адрес регистрации места жительства: "...", по факту совершения административного правонарушения, предусмотренного частью 5 статьи 14.3 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации (далее КоАП РФ),

Событие административного правонарушения: нарушение рекламораспространителем законодательства о рекламе, а именно нарушение требований части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе).

Данное нарушение законодательства о рекламе установлено решением Тывинского УФАС России от 11.12.2019 года по делу № 017/05/24-24/2019.

В ходе проведенного Тывинским УФАС России мониторинга рекламы, распространяемой на территории г. Кызыл, на предмет соответствия требованиям Закона о рекламе, выявлено распространение рекламы, размещенной на транспорте общего пользования с гос. номерами "..." 17RUS, осуществлявшем 10.10.2019 года перевозку пассажиров в г. Кызыле по маршруту №15, следующего содержания:

«*Центр пластической хирургии Гиппократ; медицинский центр «Гиппократ» тел: 8 "...";; улица Гагарина, 41; Лицензия № "..."; До операции > после; пластический хирург, невролог, терапевт, анализы, операции»;*

«Медицинский центр «Гиппократ» тел: 8 "..."; улица Гагарина, 41; пластический хирург, хирург, уролог, терапевт, невролог, травматолог-, ортопед, кардиолог, аллерголог-иммунолог, анализы; центр пластической хирургии Гиппократ».

По результатам мониторинга Тывинским УФАС России составлен акт осмотра наружной рекламы от 10.10.2019 года.

Согласно информации УГИБДД МВД по Республике Тыва от 24.10.2019 года (вх. № 4808) транспортное средство «ПАЗ 320540-22» с государственным регистрационным знаком "..."17 является предметом лизинга, где лизингополучатель – Департамент экономики, имущественных отношений и финансового контроля мэрии г. Кызыла (далее- Департамент), лизингодатель – ЗАО «Межрегиональная лизинговая компания».

Согласно договора аренды транспортного средства без экипажа № "..." от "..." Департамент предоставил МУП «Кызылгортранс» за плату во временное владение и пользование транспортные средства, для перевозки пассажиров по г. Кызылу в целях коммерческой деятельности со сроком до 25.12.2020 года.

Кроме того, Департамент распоряжением от "…" года №"..." дал согласие МУП «Кызылгортранс» заключить договора по размещению рекламы на автотранспортных средствах с "..." года со сроком на "..."месяцев.

Согласно договора на размещение рекламы на автомобиле от "..." года РОМО «Движение КВН РТ» передал ООО Медицинский центр «Г» в аренду левый боковой борт, правый боковой борт, задний борт – автобусов марки ПАЗ в количестве 3 автобусов для размещения на них рекламы ООО Медицинский центр «Г».

По данному факту приказом Тывинского УФАС России от 18.11.2019 года № 328 возбуждено дело № 017/05/24-24/2019 в отношении ООО Медицинский центр «Г», РОМО «Движение КВН в РТ» по признакам нарушения части 7

статьи 24 Закона о рекламе.

Согласно сведениям, предоставленным ООО Медицинский центр «Г» от 28.11.2019 года (вх. № 5418) следует, что дизайн рекламного материала был разработан, изготовлен и размещен на боковых бортах автобусов РОМО «Движение КВН в РТ». Предварительно проект рекламного материала был представлен для согласования медицинской организацией. В связи с тем, что предложенный проект содержал ссылку о необходимости консультации со специалистом, он был одобрен Обществом.

К пояснениям ООО Медицинский центр «Г» от 28.11.2019 года (вх. № 5418) были приложены копии следующих документов: договор на размещение рекламы на автомобиле от "..." года, счет на оплату от "..." года, макет рекламы, решение единственного учредителя ООО Медицинский центр «Г», ИНН, ЕГРЮЛ, Устав, Лицензия на осуществление медицинской деятельности от "..." года.

Согласно информации РОМО «Движение КВН в РТ» от 29.11.2019 года (вх. № 5434) макеты рассматриваемой рекламы разрабатывало РОМО «Движение КВН в РТ» на основании материалов (фотографий с изображением женщины в двух вариантах, эмблемы медицинского центра) и рекламного текста, который следует на макет предоставленных ООО Медицинский центр «Г». После изготовления рекламных материалов Заказчиком был выявлен факт отсутствия предупреждения «необходимо проконсультироваться с врачом», в связи с чем РОМО «Движение КВН в РТ» были внесены изменения путем добавления не достающей части дополнительным слоем на баннер, после чего Заказчик согласовал рекламу. В ходе осмотра рекламы 07.10.2019 года было выявлено, что некоторые части рекламы повреждены и требуют замены, в том числе надпись предупреждения «необходимо проконсультироваться с врачом» была отклеена неизвестными лицами. По истечении действия договора, 21.10.2019 года реклама была демонтирована, более не распространяется.

К пояснениям РОМО «Движение КВН в РТ» от 29.11.2019 года (вх. № 5434) были приложены копии следующих документов: устав, счет-фактура от "..." года, свидетельство о государственной регистрации некоммерческой организации, ИНН, приказ от "..." года, макет рекламы.

В ходе рассмотрения настоящего дела генеральный директор ООО Медицинский центр «Г» поддержал ранее заявленные доводы и добавил, что предупредительная надпись до начала распространения рекламы была на макете рекламы, в связи с чем со стороны Общества не было допущено нарушений требования Закона о рекламе при размещении рекламы медицинских услуг медицинского центра «Г» на транспортное средство.

Комиссия Тывинского УФАС России, исследовав материалы дела № 017/05/24-24/2019, изучив представленные документы, выслушав пояснения лица, участвующего в рассмотрении настоящего дела, пришла к следующим выводам.

В статье 3 Закона о рекламе определено, что реклама - это 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.

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 (пункт 2 статьи 3 Закона о рекламе).

Вышеназванная информация содержит все признаки рекламы:

- распространена с помощью транспортного средства;

- адресована неопределенному кругу лиц;

- объектом рекламирования являются медицинские услуги (пластическая хирургия, операции, сбор анализов, прием медицинскими специалистами), оказываемые медицинским центром «Гиппократ».

Для привлечения внимания к объекту рекламирования, для его дальнейшего продвижения в рассматриваемой рекламе использованы изображения женщины до операции и после операции.

В соответствии с частью 1 статьи 5 Закона о рекламе реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

Пленум Высшего Арбитражного Суда РФ в своем постановлении от 08.10.2012 г. № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» в абзаце 2 пункта 28 указал, что рекламодатель вправе выбрать форму, способ и средства рекламирования своего товара. Однако при этом он должен соблюдать обязательные требования, предъявляемые Законом о рекламе к рекламе, в частности о включении в рекламу предупреждающих надписей, обязательных сведений или условий оказания услуг.

В свою очередь, согласно 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).

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.

Целью размещения в рекламе предупредительной информации такого рода является обеспечение правильного получения медицинских услуг.

Согласно статье 2 Федерального закона от 21.11.2011 года № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»:

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

- диагностика – это комплекс медицинских вмешательств, направленных на распознавание состояний или установление факта наличия либо отсутствия заболеваний, осуществляемых посредством сбора и анализа жалоб пациента, данных его анамнеза и осмотра, проведения лабораторных, инструментальных, патолого-анатомических и иных исследований в целях определения диагноза, выбора мероприятий по лечению пациента и (или) контроля за осуществлением этих мероприятий»;

- лечение – это 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;

- медицинское вмешательство - это выполняемые медицинским работником 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 (пункт 5)».

Перечень медицинских услуг определены Номенклатурой медицинских услуг, утвержденной приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 13.10.2017 № 804н (далее – Номенклатура медицинских услуг), согласно которому медицинские услуги разделены на два раздела: «А» и «В» построенные по иерархическому принципу.

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

Класс «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 медицинских услуг пластический хирург, хирург, уролог, терапевт, невролог, травматолог, ортопед, кардиолог, аллерголог-иммунолог, операции (оперативное лечение), анализы относятся к медицинским услугам.

Кроме того, в рекламе услуг по пластической хирургии используется образ женщины, у которой после операции изменены формы живота и лица.

Приказом Минздрава России от 31.05.2018 года № 298н утвержден Порядок оказания медицинской помощи по профилю «пластическая хирургия», которым установлены правила оказания медицинской помощи взрослым и детям по профилю «пластическая хирургия» (далее - Медицинская помощь) в медицинских организациях и иных организациях, осуществляющих медицинскую деятельность (далее - медицинские организации).

Согласно пункту 2 Медицинская помощь включает комплекс мероприятий, направленных на поддержание и (или) восстановление здоровья и включающих в себя предоставление медицинских услуг, целью которых является:

- устранение анатомических и (или) функциональных дефектов покровных и подлежащих тканей любой локализации, возникших в результате наследственных и врожденных пороков развития, травм и их последствий, заболеваний и хирургических вмешательств, в том числе ятрогенных дефектов, а также травматических ампутаций конечностей, их сегментов и других фрагментов человеческого тела любой локализации методами реконструктивной пластической хирургии;

- изменение внешнего вида, формы и взаимосвязей анатомических структур любых областей человеческого тела соответственно общепринятым эстетическим нормам и представлениям конкретного пациента, включая коррекцию возрастных изменений, коррекцию последствий устранения анатомических и (или) функциональных дефектов покровных и подлежащих тканей любой локализации с помощью пластической хирургии, ведущих к улучшению качества жизни методами эстетической пластической хирургии.

Содержание рекламной информации и коммерческое обозначение рекламодателя (центр пластической хирургии) целенаправленно привлекают внимание потребителей к услугам пластического хирурга.

Таким образом, размещаемая реклама, в тексте которой содержится информация об оказании медицинских услуг в медицинском центре «Гиппократ» является рекламой медицинских услуг.

При этом, в тексте указанной рекламы медицинских услуг отсутствует предупреждение о наличии противопоказаний к их применению и использованию или необходимости получения консультации специалистов.

На основании материалов дела № 017/05/24-24/2019 Комиссия Тывинского УФАС России пришла к выводу, что рассматриваемая реклама нарушает требования части 7 статьи 24 Закона о рекламе.

Законом о рекламе определены понятия «рекламодатель», «рекламораспространитель», «рекламопроизводитель».

В соответствии с пунктами 5 - 7 статьи 3 Закона о рекламе 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;

В соответствии с частями 6, 7 статьи 38 Закона о рекламе за нарушение требований части 7 статьи 24 настоящего закона ответственность несут рекламодатель и рекламораспространитель.

В соответствии с частью 1 статьи 20 Закона о рекламе размещение рекламы на транспортном средстве осуществляется на основании договора, заключаемого рекламодателем с собственником транспортного средства или уполномоченным им лицом либо с лицом, обладающим иным вещным правом на транспортное средство.

Согласно представленным МУП «Кызылгортранс» от 01.11.2019 года вх. № 4981 договорам следует, что между МУП «Кызылгортранс» (Арендодатель) и РОМО «Движение КВН РТ» (Организация) заключен договор от "..." года об аренде мест на транспортных средствах для размещения рекламы.

Согласно пункту 1.1 Договора Арендодатель передает Организации, а Организация принимает в аренду левый боковой борт, правый боковой борт, задний борт транспортных средств – автобусов (5 автобусов) для размещения на нем наружной рекламы Организации.

Транспортные средства, указанные в пункте 1.1 Договора, принадлежат Арендодателю на праве аренды транспортных средств, что подтверждается договором аренды (пункт 1.2 Договора).

Арендодатель обязуется предоставить Организации транспортные средства после вступления в силу настоящего Договора для размещения на боковых и задних бортах транспортных средств рекламы Организации. Размещению на транспортных средствах Арендодателя подлежит как собственная реклама Организации, так и реклама, переданная на размещение Организации третьими лицами по договорам, заключаемым Организацией самостоятельно от собственного имени (пункт 2.1 Договора).

Организация в пределах настоящего Договора самостоятельно определяет содержание и объем рекламного материала, а также конкретное место расположения рекламного материала на боковых и задних бортах транспортных средств Арендодателя (пункт 2.2 Договора).

Рекламный материал, размещаемый на транспортных средствах Арендодателя в соответствии с настоящим Договором, является собственностью Компании, Арендодатель не имеет права использовать рекламный материал Организации в своих интересах (пункт 3.3 Договора).

Согласно договора на размещение рекламы на автомобиле от "..." года РОМО «Движение КВН РТ» передал ООО Медицинский центр «Г» в аренду левый боковой борт, правый боковой борт, задний борт – автобусов марки ПАЗ в количестве 3 автобусов для размещения на них рекламы ООО Медицинский центр «Г» со сроком до "..." года.

ООО Медицинский центр «Г» заказывает и оплачивает услуги по изготовлению рекламного материала. Рекламный материал, разработанный и изготовленный РОМО «Движение КВН РТ» или изготовленный по его заказу специализированной организацией, и размещенный на транспортном средстве, является собственностью ООО Медицинский центр «Г» (пункт 2.1). Расходы по изготовлению рекламного материала (оплата услуг, материалов), нанесению его на транспортное средство несет ООО Медицинский центр «Г» (пункт 3.2).

Исходя из положений указанного выше Договора лицом, совершившим действия по изготовлению,

распространению рассматриваемой рекламы и предоставляющем места для размещения рекламы посредством использования транспортных средств (автобусы марки ПАЗ), является РОМО «Движение КВН РТ».

В свою очередь, лицом, определившим объект рекламирования, является ООО Медицинский центр «Г».

Вместе с тем, из письменных пояснений и согласованного макета рекламы, представленных лицами, участвующими в деле, следует, что предупредительная надпись о необходимости получения консультации специалистов в рассматриваемой рекламе имелась, что подтверждается макетом рекламы, однако в последствии использования транспорта данная надпись отсутствовала, что подтверждается актом осмотра наружной рекламы от 10.10.2019 года.

При таких обстоятельствах, Комиссия Тывинского УФАС России пришла к выводу, что именно действия РОМО «Движение КВН в РТ» по распространению рассматриваемой рекламы привели к нарушению требований части 7 статьи 24 Закона о рекламе.

В материалах дела № 017/05/24-24/2019 отсутствуют доказательства прекращения нарушения законодательства о рекламе, в связи с чем Комиссия Тывинского УФАС России по рассмотрению настоящего дела пришла к выводу о выдачи РОМО «Движение КВН в РТ» предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Решением Тывинского УФАС России от 11.12.2019 года по делу № 017/05/24-24/2019 РОМО «Движение КВН в РТ» признано виновным в нарушении части 7 статьи 24 Закона о рекламе.

За нарушение части 7 статьи 24 Закона о рекламе рекламораспространитель несет административную ответственность, предусмотренную частью 5 статьи 14.3 КоАП РФ.

В соответствии с частью 5 статьи 14.3 КоАП РФ, нарушение установленных Законом 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 - от десяти тысяч до двадцати тысяч рублей, на юридических лиц - от двухсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

Субъектами данного правонарушения являются юридические и должностные лица, которые ненадлежащим исполнением своих обязанностей обусловили совершение административного правонарушения.

В силу статьи 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.

Согласно приказу № 1 от "..." года К"..." назначен руководителем РОМО «Движение КВН в РТ».

Согласно сведениям Единого государственного реестра юридических лиц руководителем РОМО «Движение КВН в РТ» является так же К"...".

Таким образом, должностное лицо – руководитель РОМО «Движение КВН в РТ» К"..." совершил административное правонарушение, предусмотренное частью 5 статьи 14.3 КоАП РФ.

Протокол составлен в присутствии руководителя РОМО «Движение КВН в РТ» К"...".

Местом совершения административного правонарушения является город Кызыл Республики Тыва.

Временем совершения административного правонарушения является день выявления нарушения Закона о рекламе РОМО «Движение КВН в РТ», т.е. 10.10.2019 года.

Рассмотрение дела об административном правонарушении состоится 23 января 2020 года в 11 часов 00 минут по адресу: Республика Тыва, г. Кызыл, ул. Комсомольская, 122А, в каб. 7 (2 этаж).

В соответствии с частью 1 статьи 25.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, вправе знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, пользоваться юридической помощью защитника, а также иными процессуальными правами в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

Лицо, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, вправе представить объяснения и замечания по содержанию протокола, которые к нему прилагаются.

Специалист-эксперт отдела

антимонопольного контроля и рекламы "..."

Объяснения лица, совершившего правонарушение:

_____

_____

С протоколом ознакомлен_____

Права и обязанности разъяснены_____

Подпись лица, привлекаемого к ответственности_____

Копию протокола

получил_____