

Индивидуальному предпринимателю А.

г.Сортавала, 186790

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу об административном правонарушении №010/04/14.3-815/2021

10 января 2022 года
Петрозаводск

г.

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Карелия (Карельское УФАС России), рассмотрев протокол от 30 декабря 2021 года и материалы дела об административном правонарушении №010/04/14.3-815/2021, возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя А. (186792, г.Сортавала, ОГРНИП 309103514600010, ИНН 100701158694; далее – ИП А., индивидуальный предприниматель) по факту нарушения пункта 7 статьи 7 Федерального закона от 13 марта 2006 года №38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»), ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), в отсутствие ИП А., надлежащим образом уведомленного о месте, дате и времени рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛ:

Решением Комиссии Карельского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе от 13 декабря 2021 года по делу №010/05/7-626/2021 была признана ненадлежащей реклама о медицинском центре «Dr.Winter» и оказываемых им услугах, распространенная в эфире телеканала «Брэвис-ТВ» 11 декабря 2020 года (повтор 13, 25, 27 декабря 2020 года; 01, 03, 08, 10 января 2021 года), в том числе в части следующих утверждений:

- «в нашем центре медицинских услуг «Dr. Winter» доступна точная и быстрая лабораторная диагностика»;
- «медицинский центр «DR.Winter» начал тестирование пациентов на коронавирусную инфекцию COVID-19 методом ПЦР» (видеоизображение сопровождается демонстрацией на экране выражения «забор анализов на COVID-19»); поскольку в ней нарушены требования пункта 7 статьи 7 ФЗ «О рекламе»; действия ИП А., нарушающими требования указанной нормы.

Проанализировав материалы рекламного дела и действующую нормативно-правовую базу, комиссией Карельского УФАС России по рассмотрению дела №010/05/7-626/2021 было установлено следующее.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе» под рекламой понимается 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, средство его индивидуализации, 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.

Согласно разъяснениям ФАС России от 05 апреля 2007 года №АЦ/4624 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.

В соответствии с пунктом 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08 октября 2012 года №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами ФЗ «О рекламе»

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, является рекламой и должна в связи с этим отвечать требованиям, предъявляемым ФЗ «О рекламе».

Информация вышеприведенного содержания полностью подпадает под определение, содержащееся в статье 3 ФЗ «О рекламе» (соответствует всем квалифицирующим признакам рекламы), так как распространяется в эфире телеканала «Брэвис-ТВ», адресована неопределенному кругу лиц (то есть не персонифицирована) и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке – медицинский центр «Dr. Winter» и оказываемые им услуги.

В силу статьи 5 ФЗ «О рекламе» реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная и недостоверная реклама не допускаются.

В соответствии с пунктом 7 статьи 7 ФЗ «О рекламе» не допускается реклама товаров, на производство и (или) реализацию которых требуется получение лицензий или иных специальных разрешений, в случае отсутствия таких разрешений.

В соответствии с пунктом 46 части 1 статьи 12 Федерального закона от 04 мая 2011 года №99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» лицензированию подлежит, в том числе медицинская деятельность (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково»).

С учетом изложенного, реклама медицинской деятельности, оказываемой лицом, не имеющим лицензии на осуществление такой деятельности, ФЗ «О рекламе» не допускается.

Согласно пункту 3 Положения о лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково»), утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 16 апреля 2012 года №291 (действовало до 01 сентября 2021 года) медицинскую деятельность составляют работы (услуги) по приведенному в приложении к Положению перечню, к числу которых относятся работы по лабораторной диагностике.

По информации, представленной ООО «Нордик», осуществляющем деятельность в медицинском центре «DR.Winter», общество лабораторную

диагностику не осуществляет, а проводит только лишь забор биоматериалов для дальнейшего их исследования на COVID-19 ООО «НПФ Хеликс». На сайте, в договорах и информационных листах, в которых расписываются пациенты, четко указано, что сам анализ выполняет лабораторная служба ООО «НПФ Хеликс», с которой заключен договор оказания медицинских услуг.

Так, в выданной ООО «Нордик» лицензии на осуществление медицинской деятельности от 03 сентября 2020 года отсутствуют работы по лабораторной диагностике. В свою очередь названные виды работ отражены в лицензии на осуществление медицинской деятельности, выданной ООО «НПФ Хеликс».

В рекламе центра медицинских услуг «DR.Winter», распространенной в эфире телеканала «Брэвис-ТВ» в числе прочих рекламируются медицинские услуги «по точной и быстрой лабораторной диагностике», «тестированию пациентов на коронавирусную инфекцию COVID-19 методом ПЦР» (видеоролик от 11 декабря 2020 года), в отсутствие в лицензии соответствующего вида работ, что свидетельствует о нарушении пункта 7 статьи 7 ФЗ «О рекламе».

Из положения статьи 38 ФЗ «О рекламе» следует, что за нарушение статьи 7 ФЗ «О рекламе» административную ответственность несет и рекламодаделец, и рекламораспространитель.

Применительно к положениям пунктов 5,6,7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламодаделец - 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 ходе рассмотрения дела о нарушении законодательства о рекламе №010/05/7-626/2021 установлено, что по договору от 25 марта 2020 года, заключенному между ООО «Нордик» и ИП А., последний изготовил и разместил рекламу в эфире телеканала «Брэвис-ТВ». При этом информацию, подлежащую отражению в рекламе, предоставил директор ООО «Нордик». С учетом изложенного рекламодателем рекламы, распространённой в эфире телеканала «Брэвис-ТВ», признано ООО «Нордик», рекламопроизводителем и рекламораспространителем ИП А.

В свою очередь, ИП А. не предпринял достаточных мер для недопущения нарушения рекламного законодательства (не запросил непосредственно у ООО «Нордик» лицензию на осуществление медицинских услуг «по лабораторной диагностике», а также «тестированию пациентов на коронавирусную инфекцию COVID-19 методом ПЦР»), по сути уклонился от обязанности по контролю за содержанием рекламы, представленной ООО «Нордик», изготовил видеоролик и разместил его в прямом эфире телеканала «Брэвис-ТВ», что в рассматриваемом случае является исключительной зоной

его ответственности.

Частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ установлена административная ответственность за нарушение рекламодателем или рекламодателем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2-5 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса в виде административного штрафа на должностных лиц в размере от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей.

По факту совершения административного правонарушения в адрес ИП А. почтовым отправлением было направлено уведомление о составлении протокола об административном правонарушении от 13 декабря 2021 года №010/04/14.3-815/2021/4318; составление и подписание протокола назначено на 11 часов 00 минут 30 декабря 2021 года.

Копия уведомления была направлена в адрес ИП А. почтовым отправлением, которое возвращено в адрес Управления. Вместе с тем о дате, времени и месте составления протокола А. был уведомлен телефонограммой от 29 декабря 2021 года в 15 часов 34 минуты по телефону 89217008909.

30 декабря 2021 года в отсутствие ИП А., надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте составления протокола, был составлен протокол об административном правонарушении.

Определением от 30 декабря 2021 года «О назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении №010/04/14.3-815/2021» дело назначено к рассмотрению на 10 января 2022 года в 15 часов 00 минут.

Копии вышеуказанных документов были направлены в адрес индивидуального предпринимателя почтой России, а также по электронной почте. Кроме того, о дате, времени и месте рассмотрения дела индивидуальный предприниматель был уведомлен телефонограммой от 10 января 2022 года в 10 часов 57 минуты по телефону 89217008909.

Вместе с тем 10 января 2022 года ИП А. подтвердил получение по электронной почте скан-копий вышеуказанных документов.

Рассмотрение настоящего дела состоялось в назначенное время.

Оценив в порядке статьи 26.1 КоАП РФ имеющиеся в материалах дела документы отмечаю следующее.

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

Пунктом 3 статьи 26.1 КоАП РФ установлено, что по делу об административном правонарушении выяснению подлежит виновность лица в его совершении.

Виновные действия ИП А. состоят в распространении в прямом эфире телеканала «Брэвис-ТВ» 11 декабря 2020 года (повтор 13, 25, 27 декабря 2020 года; 01, 03, 08, 10 января 2021 года) ненадлежащей рекламы о медицинском центре «Dr.Winter» и оказываемых им услугах в части следующих утверждений:

- «в нашем центре медицинских услуг «Dr.Winter» доступна точная и быстрая лабораторная диагностика»;

- «медицинский центр «DR.Winter» начал тестирование пациентов на коронавирусную инфекцию COVID-19 методом ПЦР» (видеоизображение сопровождается демонстрацией на экране выражения «забор анализов на COVID-19»), что свидетельствует о нарушении требований пункта 7 статьи 7 «О рекламе».

Таким образом, рассматриваемое административное правонарушение является противоправным, виновным, лицо его совершившее, не могло не осознавать противоправный характер своих действий, но им не были предприняты все зависящие от него меры для соблюдения норм законодательства, ответственность за нарушение которых предусмотрена КоАП РФ.

Вина ИП А. в совершении административного правонарушения в соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ доказана. Доказательствами по делу являются материалы рекламного дела №010/05/7 - 626/2021.

Частью 1 статьи 4.5. КоАП РФ установлен срок давности привлечения к административной ответственности за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе и составляет один год со дня совершения административного правонарушения.

Время совершения административного правонарушения: 11 декабря 2020 года, 13 декабря 2020 года, 25 декабря 2020 года, 27 декабря 2020 года, 01 января 2021 года, 03 января 2021 года, 08 января 2021 года, 10 января 2021 года.

Следовательно, срок давности для привлечения к административной ответственности на момент составления протокола не истек (по факту распространения рекламы 10 января 2021 года).

Место совершения данного административного правонарушения – г. Сортавала.

Обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность, не установлено.

Касательно возможности применения статьи 2.9 КоАП РФ должностное лицо Карельского УФАС России отмечает следующее.

Статьей 2.9. КоАП РФ предусмотрено, что 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.

Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место в исключительных случаях. При квалификации правонарушения в качестве малозначительного следует исходить из конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям. Такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, свидетельствующими о малозначительности правонарушения, а учитываются при назначении наказания.

Оценив характер допущенного правонарушения и степень его общественной опасности, должностное лицо Карельского УФАС России не установило исключительных обстоятельств, свидетельствующих о его малозначительности. Данное правонарушение посягает на установленный нормативными правовыми актами порядок размещения рекламной информации в прямом эфире телеканала «Брэвис-ТВ», поскольку рекламируются медицинские услуги «по точной и быстрой лабораторной диагностике», «тестированию пациентов на коронавирусную инфекцию COVID-19 методом ПЦР» (видеоролик от 11 декабря 2020 года), в отсутствие в лицензии соответствующего вида работ, что само по себе создает существенную угрозу охраняемым общественным отношениям.

В материалах дела отсутствуют обстоятельства, указывающие на возможность прекращения производства по настоящему делу; данное правонарушение не может быть признано и малозначительным.

Вместе с тем следует отметить, что в силу части 2 статьи 3.4 КоАП РФ 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 устанавливается предупреждение.

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 может быть заменено являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицу, осуществляющему предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, или юридическому лицу, а также их работникам на предупреждение в соответствии со статьей 4.1.1 КоАП РФ (часть 3 статьи 3.4. КоАП РФ).

Согласно части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ некоммерческим организациям, а также 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 КоАП РФ.**

ИП А. включен в Единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства, вышеуказанное административное правонарушение совершено впервые, в результате совершенного правонарушения не причинён вред, а также не возникло угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, либо других негативных последствий.

Учитывая изложенные обстоятельства и характер совершенного административного правонарушения должностное лицо Карельского УФАС России полагает возможным назначить ИП А. административное наказание в виде предупреждения.

Карельским УФАС России предприняты все меры для реализации индивидуальным предпринимателем своих прав и защиты законных интересов.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьями 4.1, 4.5, 14.3, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ, заместитель руководителя Карельского УФАС России Бабкин Константин Евгеньевич

ПОСТАНОВИЛ:

Назначить ИП А. (186792, г.Сортавала, ОГРНИП 309103514600010, ИНН

100701158694) за совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, административное наказание в виде предупреждения.

Постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу в сроки, предусмотренные статьей 31.1 КоАП РФ.

В соответствии со статьей 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в течение 10 суток со дня вручения или получения копии постановления

Заместитель

руководителя

управления