

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
о назначении административного наказания по делу
об административном правонарушении № 4-14.3-70/77-16

«12» февраля 2016 года

г. Москва

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве (далее – Московское УФАС России) <....>, рассмотрев протокол от 08.02.2016 и материалы дела об административном правонарушении № 4-14.3-70/77-16, возбужденного в отношении ЗАО «Конде Наст», в связи с нарушением части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), выразившимся в распространении ЗАО «Конде Наст» рекламы медицинских услуг в журнале «TATLER» за март, июль 2015 без предупреждения о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости получения консультации специалистов, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ),

в присутствии представителя ЗАО «Конде Наст» по доверенности<....>,

УСТАНОВИЛ:

ЗАО «Конде Наст» <....>.

Решением Комиссии Московского УФАС России по рассмотрению дела № 3-24-177/77-15 о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе от 24.12.2015 в журнале «TATLER» за март, июль 2015 установлено нарушение требований части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), выразившееся в размещении рекламы медицинских услуг без предупреждения о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости получения консультации специалистов.

Согласно пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе, рекламой является информация, распространяемая 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.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о рекламе, объектом рекламирования является товар, средство 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.

В соответствии с пунктом 3 статьи 3 Закона о рекламе, товаром является продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Спорная информация направлена на привлечение внимания к медицинской услуге по следующим основаниям.

Макет на странице 101 «TATLER» № 7 июль 2015; на странице 205 «TATLER» № 3 март 2015 содержит следующие сведения:

- наименование информационного сообщения «Ровным счетом»;
- фотоизображения президента клиник Бостонского института эстетической медицины Константина Ронкина, а также внутренних помещений клиники;
- описание стоматологических услуг по исправлению прикуса с использованием кап «Invisalign», оказываемых в клиниках Бостонского института эстетической медицины, в частности: «В арсенале врачей Бостонского института эстетической медицины – новейшие *методы выравнивая зубов*... в Москве появилась возможность стать обладателем ослепительной улыбки в два раза быстрее, чем раньше. Врачи института уже семь лет ставят пациентам практически невидимые *капы Invisalign*... Стоматологи Бостонского института эстетической медицины вооружили этой разработкой пациентов: с помощью новых кап они смогут *исправлять прикус дома*».

Пунктом 4 статьи 2 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» определено, что под медицинской услугой понимается медицинское вмешательство или комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение.

Согласно Отраслевому стандарту «Термины и определения системы стандартизации в здравоохранении» ОСТ 91500.01.0005-2001, утвержденному приказом Минздрава России от 22.01.2001 № 12, медицинская услуга — это мероприятие или комплекс мероприятий, направленных на профилактику заболеваний, их диагностику и лечение, имеющих самостоятельное законченное значение и определенную стоимость.

Различного рода нарушения прикуса, согласно Международной классификации болезней (далее – МКБ), относятся к челюстно-лицевым аномалиям (класс МКБ – К07), в частности к данной группе относятся: аномалии положения зубов (К07.3), аномалии соотношений зубных дуг (К07.2), челюстно-лицевые аномалии функционального происхождения (К07.5).

Таким образом, услуга по коррекции прикуса, является услугой, направленной на лечение заболевания.

В соответствии с Государственным реестром медицинских изделий и организаций (индивидуальных предпринимателей), осуществляющих производство и изготовление медицинских изделий, капы «Invisalign» являются медицинским изделием, а именно «изделие ортодонтическое съемное (прозрачные каппы/элайнеры) для коррекции и исправления аномалий прикуса в наборе и отдельных упаковках», регистрационный номер ФСЗ 2011/11078 от 11.12.2012.

При этом, Номенклатура медицинских услуг, утвержденная Приказом Минздравсоцразвития России № 1664н от 27 декабря 2011 г. «Об утверждении номенклатуры медицинских услуг», содержит в себе услуги, поименованные как: «коррекция прикуса с использованием съемных и несъемных ортопедических конструкций» (код А16.07.021), «ортодонтическая коррекция съемным

ортодонтическим аппаратом» (код А16.07.047).

Резюмируя изложенное, распространение информации посредством спорного макета направлено на формирование у потребителя интереса к определенному объекту, а именно медицинской услуге коррекции прикуса, оказываемой клиниками Бостонского института эстетической медицины с использованием медицинского изделия «Invisalign». Данный эффект достигается за счет демонстрации преимуществ объекта рекламирования и удобства его применения. Также, исходя из анализа текста спорного информационного сообщения, можно сделать вывод о содержании в нем призыва воспользоваться описываемой услугой.

Таким образом, объектом рекламирования, в данном случае, выступает медицинская услуга.

Под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникшего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как предназначенность 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 со свидетельством о регистрации средства массовой информации ПИ № ФС77-33915 от 29.10.2008, журнал «TATLER» является средством массовой информации, территорией распространения которого журнала является Российская Федерация и зарубежные страны.

Таким образом, каких-либо ограничений по кругу лиц, среди которых была распространена спорная информация не установлено.

Согласно пункту 2 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», размещение отдельных сведений, очевидно вызывающих у потребителя ассоциацию с определенным товаром, имеющее своей целью привлечение внимания к объекту рекламирования, должно рассматриваться как реклама этого товара, поскольку в названных случаях для привлечения внимания интереса к товару достаточно изображения части сведений о товаре (в том числе товарного знака).

В соответствии с пунктом 15 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе», вопрос о наличии в информации признаков рекламы должен решаться с учетом конкретных обстоятельств дела.

Согласно пункту 16 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25 декабря 1998 года № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе», информация, очевидно ассоциирующаяся у потребителя с определенным товаром, должна рассматриваться как реклама этого товара.

Резюмируя изложенное, рассматриваемая информация содержит объект рекламирования, распространялась неопределенному кругу лиц и, исходя из содержания, направлена на привлечение внимания потребителей к объекту рекламирования, а следовательно, является рекламой в понимании пункта 1 статьи 3 Закона о рекламе.

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.

Журнал «TATLER», не является специализированным печатным изданием, предназначенным для медицинских и фармацевтических работников; в соответствии со свидетельством о регистрации СМИ, названный журнал является средством массовой информации, специализирующимся на информации о стиле жизни, моде, новостях светской жизни, знаменитых людях, произведениях зарубежных авторов.

Между тем, установлено, что в рассматриваемой рекламе медицинских услуг, размещенной на странице 101 «TATLER» № 7 июль 2015; на странице 205 «TATLER» № 3 март 2015, отсутствует предупреждение о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости получения консультации специалистов, что свидетельствует о несоблюдении требований части 7 статьи 24 Закона о рекламе.

Размещение спорной рекламы осуществлялось в журнале «TATLER», учредителем и издателем которого является ЗАО «Конде Наст», что подтверждается копией свидетельства о регистрации средства массовой информации, представленной в материалах дела, а также выходными данными журнала.

Согласно пункту 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламодателем является лицо осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Рекламодателем является лицо, осуществляющее фактическое доведение содержания объекта рекламирования до сведения потребителей.

На основании изложенного и принимая во внимание вышеизложенные обстоятельства распространения рассматриваемой рекламы, рекламодателем спорной рекламы является ЗАО «Конде Наст».

Таким образом, в действиях ЗАО «Конде Наст» при распространении рекламы медицинских услуг на странице 101 «TATLER» № 7 июль 2015; на странице 205 «TATLER» № 3 март 2015 установлен факт нарушения части 7 статьи 24 Закона о рекламе.

Местом совершения административного правонарушения является территория распространения журнала «TATLER», в том числе город Москва.

Время совершения административного правонарушения — 17.02.2015 (дата

выхода в свет журнала «TATLER» № 3 март 2015).

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.

В соответствии с частью 2 статьи 2.1 КоАП РФ, юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Вина ЗАО «Конде Наст» состоит в распространении рекламы медицинских услуг на странице 101 «TATLER» № 7 июль 2015; на странице 205 «TATLER» № 3 март 2015 с нарушением части 7 статьи 24 Закона о рекламе, выразившимся в размещении рекламы медицинских услуг без предупреждения о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости получения консультации специалистов. Должностным лицом Московского УФАС России не установлено объективных обстоятельств, делающих невозможным соблюдение указанных требований.

Ответственность за невыполнение требований установленных части 7 статьи 24 Закона о рекламе, предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

В соответствии с частью 3 статьи 4.1 КоАП РФ, при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

Должностным лицом Московского УФАС России не установлено обстоятельств, отягчающих административную ответственность, а также обстоятельств, смягчающих административную ответственность ЗАО «Конде Наст».

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства Российской Федерации о рекламе влечет наложение административного штрафа на граждан — от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц — от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; юридических лиц — от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Таким образом штраф, подлежащий взысканию составляет 100 000 рублей.

Руководствуясь статьями 33, 38 Закона о рекламе, статьями 4.1, 14.3, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

За нарушение части 7 статьи 24 Закона о рекламе, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, назначить ЗАО «Конде Наст» <...> административное наказание в виде административного штрафа в размере 100 000 (ста тысяч) рублей.

Согласно части 1 статьи 32.2 КоАП РФ, административный штраф должен

быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных ст. 31.5 КоАП РФ.

В соответствии с частью 5 статьи 32.2 КоАП РФ, при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, и информации об уплате административного штрафа в Государственной информационной системе о государственных и муниципальных платежах, по истечении срока, указанного в ч. 1 настоящей статьи, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, направляют в течение десяти суток постановление о наложении административного штрафа с отметкой о его неуплате судебному приставу-исполнителю для исполнения в порядке, предусмотренном федеральным законодательством.

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

Суммы штрафов, уплаченных за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, зачисляются в соответствующие бюджеты в соотношении:

- 40% в Федеральный бюджет;
- 60% в бюджет субъекта Российской Федерации, на территории которого зарегистрировано ЗАО «Конде Наст», перечислением через банк, обслуживающий хозяйствующий субъект.

Реквизиты для уплаты административных штрафов, предусмотренных за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе (квитанция прилагается):

Получатель: УФК по г. Москве (для Московского УФАС России)

Банк получателя: Отделение 1 Москва

ИНН 7706096339

КПП 770101001

БИК 044583001

р/с 40101810800000010041

КБК 161 1 16 26000 01 6000140

ОКТМО 45375000

Назначение платежа: административный штраф по делу № 4-14.3-70/77-16.

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

В соответствии с частью 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ, постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в арбитражном суде в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

В соответствии с пунктом 1 статьи 31.1 КоАП РФ, 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 на 1 листе.

Заместитель руководителя

<....>