

Лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства
о рекламе:

ООО «НС Клиник»

199004, г. Санкт-Петербург, Кадетская линия В.О., дом 27/5, лит. А, помещение 1-Н
e-mail: info@ns-klinik.ru

РЕШЕНИЕ

ПО ДЕЛУ № 045/05/18-8/2020

ПО ФАКТУ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

19 мая 2020 года г. Курган

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Курганской области (далее по тексту - Комиссия) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Председатель Комиссии – <...>- заместитель руководителя Курганского Управления Федеральной антимонопольной службы по Курганской области;

члены Комиссии:

<...> – старший государственный инспектор отдела контроля товарных, финансовых рынков и рекламного законодательства Управления Федеральной антимонопольной службы по Курганской области;

<...> - государственный инспектор отдела контроля товарных, финансовых рынков и рекламного законодательства Управления Федеральной антимонопольной службы по Курганской области,

рассмотрев дело № 045/05/18-8/2020 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту получения нежелательного звонка рекламного характера с нарушением требований части 7 статьи 24, части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе»,

в отсутствие на заседании Комиссии: заявителя Панина Н., лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ООО «НС Клиник» (извещены надлежащим образом),

УСТАНОВИЛА:

04.02.2020 года в Управление Федеральной антимонопольной службы по Курганской области (далее - Курганское УФАС России) поступило заявление <...> я (далее - Заявитель) с жалобой на получение нежелательного телефонного звонка

от абонента +79157208460 с информацией рекламного характера.

Заявитель сообщил, что 03.02.2020 года в 15 часов 43 минуты на свой телефон номер +<...>7 получил рекламный звонок с номера +79157208460.

Из представленной заявителем аудиозаписи разговора следует:

«Здравствуйте! Медицинский центр Санкт-Петербурга приглашает жителей без оплаты пройти аппаратное обследование позвоночника, вы сможете сделать диагностику позвоночника у невролога, а также получить консультацию и обследование суставов у врача ортопеда-травматолога. Если Ваш возраст от 40 лет и вы хотите услышать подробности нажмите любую цифру».

Заявитель согласия на получение указанной рекламы на свой абонентский номер +<...> оператору связи или иным лицам не давал. По мнению заявителя, указанные действия по распространению рекламы являются нарушением законодательства Российской Федерации о рекламе.

По результатам рассмотрения заявления Курганским УФАС России установлено следующее.

Согласно информации, полученной на официальном сайте Россвязи, абонентский номер <...> указанный заявителем +79157208460, выделен оператору ПАО «Мобильные ТелеСистемы».

Согласно данным, представленным в Курганское УФАС России ПАО «Мобильные ТелеСистемы» на запрос информации (вх.б/н от 14.02.2020 года) установлено, что абонентский номер <...> принадлежит абоненту ООО «НС Клиник» на основании договора об оказании услуг связи.

В ответ на запрос информации Курганского УФАС России (вх. №1017 от 28.02.2020г.) ООО «НС Клиник» поступили письменные пояснения, в которых указано следующее.

ООО «НС Клиник» использует для своих нужд программу, которая генерирует в произвольном порядке случайный номер <...> Телефонный разговор начинается с установленного скрипта с предупреждением о распространении информации перед ее доведением до абонента после получения от абонента согласия. В случае, если абонент такого согласия не дает, соединение с ним прекращается. В последующем оператор лично производит звонок по этому номеру. В ходе разговора с абонентом указывается, что это не реклама, а главное спрашивается согласие абонента на дальнейшее предоставление информации.

20.03.2020 года вынесено определение о возбуждении дела №045/05/18-8/2020 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в отношении ООО «НС Клиник».

02.04.2020 года ООО «НС Клиник» представило в Курганское УФАС России отзыв на определение о возбуждении (вх.1870), в котором сообщило, что Общество не согласно с доводами заявителя, в связи с тем, что ООО «НС Клиник» не ведет рекламной деятельности, не использует никаких автоматизированных средств набора номера и дозвона, а также средств сообщения информации абоненту кроме телефонного аппарата и компьютерного аудиоплеера, при помощи которого в начале разговора включается установленный скрипт с

предупреждением о распространении информации перед ее доведением до абонента, после получения от абонента согласия, а если абонент такого согласия не дает, соединение с ним прекращается. ООО «НС Клиник» использует для своих нужд программу, которая генерирует в произвольном порядке случайный номер (по принципу +7-9.....-генерация), в последующем оператор лично производит звонок по этому номеру и если соединение устанавливается –сотрудник Колл-центра начинает информационную беседу с абонентом. В ходе разговора с абонентом, указывается, что это не реклама, а главное спрашивается согласие абонента на дальнейшее предоставление информации, и при даче согласия абонентом, последнему объясняется, что есть программа «здоровый позвоночник» которая разработана и утверждена в нашей компании, эта программа является абсолютно бесплатной и направлена на жителей Санкт-Петербурга как мужчин, так и женщин в возрастном диапазоне от 40-72 лет, в которой оговорено, что при посещении медицинского центра аппаратная диагностика и консультация врача проводятся по согласованию сторон на безвозмездной основе. Информация которая описана в заявлении не носит рекламного характера, вместе с тем отсутствует объект рекламирования. Из аудиозаписи (скрипт) не имеется ссылки на конкретное мероприятие, нет ссылки на клинику, в которой проводится процедура, не приводится адрес клиники.

Таким образом, исходя из вышеизложенного следует, что ООО «НС Клиник» рекламную деятельность не ведет, единичные звонки абонентам осуществляет в случайном порядке, оператор при помощи случайной генерации номеров. Разговор с абонентом происходит исключительно только после дачи ими согласия на предоставление информации о бесплатной программе - разработанной в организации».

Также в адрес Курганского УФАС России представлены: лицензия на осуществление медицинской деятельности № ЛО-78-01-010053 от 13.08.2019 и приложение № 1 от 13.08.2019, санитарно-эпидемиологическое заключение № 78.01.05.000.М.001582.07.19 от 04.07.2019, лист записи в Единый государственный реестр юридических лиц от 17.09.2019, устав ООО «НС-Клиник», сведения о комплексе медицинских процедур в рамках медицинской программы ООО «НС-Клиник» «Здоровый позвоночник» и алгоритм беседы оператора ООО «НС-Клиник» с получателем Рекламы.

Курганским УФАС России 20.03.2020 года возбуждено дело в отношении ООО «НС Клиник» по признакам нарушения требований части 7 статьи 24 и части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе». В ходе рассмотрения дела антимонопольным органом выявлено, в действиях ООО «НС Клиник» усматриваются квалифицирующие признаки по части 2 статьи 18 Федерального закона о рекламе.

Таким образом, Комиссией Курганского УФАС России квалифицирует дело в отношении ООО «НС-Клиник» по признакам нарушения части 7 статьи 24, части 1, 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

На основании изложенного, с учетом Указа Президента Российской Федерации от 25 марта 2020 года № 206 «Об объявлении в Российской Федерации нерабочих дней» Комиссия Курганского УФАС России, исследовав материалы дела, приняла решение об отложении рассмотрения дела.

Определение об отложении рассмотрения дела (исх. № 04-12/1068 от 07.04.2020)

было направлено в адрес ООО «НС-Клиник» заказным письмом с уведомлением по юридическому адресу и вручено 13.04.2020 (почтовый идентификатор № 80081347391248). В назначенное время на рассмотрение дела представитель ООО «НС-Клиник» не явился, дополнительные документы и сведения по обстоятельствам рассматриваемого дела ООО «НС-Клиник» не представлены.

Изучив материалы дела, Комиссия Курганского УФАС России установила следующие обстоятельства.

В адрес Курганского УФАС России поступило заявление по факту получения 03.02.2020 года в 15 часов 43 минуты на используемый заявителем абонентский номер +<...> с абонентского номера +79157208460 телефонного звонка с рекламным предложением медицинских услуг по обследованию позвоночника у врача-невролога, консультации и обследованию суставов у врача ортопеда-травматолога.

Содержание рассматриваемой Рекламы следующее: «Здравствуйтесь. Медицинский центр Санкт-Петербурга приглашает жителей без оплаты пройти аппаратное обследование позвоночника. Вы сможете сделать диагностику позвоночника у невролога, а также получить консультацию и обследование суставов у врача ортопеда-травматолога. Если Ваш возраст от 40 лет, и вы хотите услышать подробности, нажмите любую цифру».

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» 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.

Согласно пункту 2 статьи 3 Федерального закона «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. На основании пункта 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Рассматриваемая Реклама содержит все необходимые юридические признаки рекламы, позволяющие определить ее именно в этом качестве и отличить от информации не рекламного характера: предназначена неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования.

Рекламой признается информация, позволяющая четко обозначить, индивидуализировать конкретный объект рекламирования, выделить его среди однородных товаров и сформировать к нему интерес в целях продвижения на рынке. Объектом рекламирования в данной Рекламе выступают медицинские услуги, предусмотренные Приказом Минздрава России от 13.10.2017 № 804н «Об утверждении номенклатуры медицинских услуг» (далее – Приказ Минздрава России от 13.10.2017 № 804н), – комплекс исследований для диагностики образования позвоночника и спинного мозга (B03.024.003), прием (осмотр, консультация) врача-травматолога-ортопеда первичный (B01.050.001).

Исходя из содержания, рассматриваемая Реклама является рекламой медицинских услуг и была направлена в адрес неопределенного круга лиц посредством использования телефонной связи, путем применения, как указывает ООО «НС-Клиник», телефонного аппарата и компьютерного аудиоплеера, а также программы, которая случайным образом генерирует абонентский номер получателя рассматриваемой Рекламы.

Согласно части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, допускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы. При этом реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

В соответствии с частью 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» не допускается использование сетей электросвязи для распространения рекламы с применением средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозвонивания, автоматической рассылки).

Из разъяснений, указанных в письме ФАС России от 26.12.2019 № ДФ/114009/19 «О применении части 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» (далее – Письмо ФАС России от 26.12.2019 № ДФ/114009/19), следует: «Так, запись телефонного разговора, предоставленная абонентом антимонопольному органу, содержащая в начале такого разговора воспроизведенный абоненту заранее записанный аудиофрагмент, представляющий собой последовательность звуков и/или речь человека (автоматизированная запись), позволяет сделать вывод о том, что в ходе осуществления такого звонка абоненту использовались средства выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматическое дозвонивание)».

К рассматриваемому заявлению была приложена автоматизированная аудиозапись, поступившего Заявителю телефонного звонка, соответствующая признакам, указанным в Письме ФАС России от 26.12.2019 № ДФ/114009/19.

В ходе рассмотрения дела Комиссия Курганского УФАС России установила, что рассматриваемая Реклама в виде телефонного звонка, распространенного посредством автоматического дозвонивания при помощи телефонного аппарата, компьютерного аудиоплеера и программы, которая случайным образом генерирует абонентский номер получателя Рекламы ООО «НС-Клиник» была направлена на абонентский номер Заявителя. Данный вывод также подтверждается письменными пояснениями ООО «НС-Клиник», из которых следует: «Общество не использует никаких автоматизированных средств набора номера и дозвона, а также средств сообщения информации абоненту кроме телефонного аппарата и компьютерного аудиоплеера, при помощи которого в начале разговора включается установленный скрипт (Приложение №1- Алгоритм) с предупреждением о распространении информации перед ее доведением до абонента, после получения от абонента согласия, а если абонент такого согласия не дает, соединение с ним прекращается. ООО «НС Клиник» использует для своих нужд программу, которая генерирует в произвольном порядке случайный номер

(по принципу + 7- 9...- генерация), в последующим оператор лично производит звонок по этому номеру и если соединение устанавливается - сотрудник колл-центра начинает информационную беседу с абонентом».

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Курганского УФАС России установила, что аудиозапись, содержащаяся в рассматриваемой Рекламе, автоматически воспроизводится на случайным образом сгенерированный телефонный номер случайного абонента непосредственно перед беседой оператора ООО «НС-Клиник» с данным абонентом, в соответствии с представленным ООО «НС-Клиник» алгоритмом. Вместе с тем, в материалы дела ООО «НС-Клиник» не представлено доказательств, подтверждающих получение ООО «НС-Клиник» предварительного согласия заявителя на получение им рассматриваемой Рекламы, которая была направлена и автоматически воспроизведена на абонентский номер заявителя.

Учитывая вышеизложенное, принимая во внимание тот факт, что доказательств получения от Заявителя, использующего абонентский номер <...> <...>, предварительного согласия на получение Рекламы представлено не было, указанная Реклама была распространена без получения предварительного согласия Заявителя.

На основании вышеизложенного следует, что рассматриваемая Реклама была распространена с нарушением частей 1, 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Частью 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе» предусмотрена необходимость указания в рекламе лекарственных препаратов, медицинских услуг, в том числе методов профилактики, диагностики, лечения и медицинской реабилитации, медицинских изделий противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов.

Рассматриваемая Реклама является рекламой медицинских услуг, предусмотренных Приказом Минздрава России от 13.10.2017 № 804н, рассматриваемая Реклама, содержащая следующие медицинские услуги: комплекс исследований для диагностики образования позвоночника и спинного мозга (B03.024.003), прием (осмотр, консультация) врача-травматолога-ортопеда первичный (B01.050.001), распространялась без указания предусмотренного частью 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе» предупреждения о наличии противопоказаний к применению медицинских услуг и необходимости получения консультации специалиста.

Таким образом, рассматриваемая реклама нарушает требования части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе».

Ответственность за нарушение требований, установленных частями 1, 2 статьи 18, частью 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе» несет ООО «НС-Клиник».

На момент рассмотрения дела Комиссия Курганского УФАС России не располагала информацией, подтверждающей тот факт, что нарушения требований частей 1, 2 статьи 18, части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе» ООО «НС-Клиник» устранены.

На основании изложенного, руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 30, 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу, распространяемую ООО «НС-Клиник», в том числе направленную 03.02.2020 года в 15 часов 43 минуты на абонентский номер заявителя + <...>, поскольку она нарушает требования частей 1, 2 статьи 18, части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе».
2. Выдать ООО «НС-Клиник» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, в части распространения рекламы с указанными выше нарушениями Федерального закона «О рекламе».
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Курганского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 5 статьи 14.3 КоАП РФ.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии <...>

Члены комиссии: <...>

<...>

Исп.: <...>

Тел.: 8/3522/463955