РЕШЕНИЕ

по делу № 034/05/7-729/2019

10 сентября 2019 года Волгоград

Резолютивная часть решения оглашена 10 сентября 2019 года

Решение изготовлено в полном объеме 13 сентября 2019 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Волгоградской области (далее – Волгоградское УФАС России, Управление) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии – Н. И.Б.– заместитель руководителя Управления;

член Комиссии – В.Е.А.– главный специалист-эксперт отдела контроля государственных и муниципальных закупок, недобросовестной конкуренции и рекламы;

член Комиссии – К.Т.С. – ведущий специалист-эксперт отдела контроля государственных и муниципальных закупок, недобросовестной конкуренции и рекламы,

рассмотрев дело № 034/05/7-729/2019, возбужденное по признакам нарушения ч. 7 ст. 7 (дополнительная квалификация в ходе дела по ч. 7 ст. 5) Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе), в отношении ООО «Лидер» (ИНН: 3662994014, ОГРН: 1153668014895, дата присвоения ОГРН: 23.03.2015, адрес: 394026, Воронежская обл., г. Воронеж, пр. Труда, д. 67, оф. 4116), ООО «Рек-Волга» (ИНН: 3458001890, ОГРН: 1163443061968, дата присвоения ОГРН: 21.04.2016, адрес: 400080, Волгоградская обл., Волгоград, ул. им. Командира Рудь, д. 1А, офис 401).

в присутствии:

- представителя ООО «Лидер» К.О.А. (доверенность от 09.09.2019);

- заявителя (личность удостоверена по паспорту, присутствовал на оглашении резолютивной части),

УСТАНОВИЛА:

Антимонопольный орган осуществляет в пределах своих полномочий государственный надзор за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе, в том числе: предупреждает, выявляет и пресекает нарушения физическими или юридическими лицами законодательства Российской Федерации о рекламе; возбуждает и рассматривает дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (ч. 1 ст. 33 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе).

Волгоградское УФАС России рассмотрело заявление физического лица (вх. № 4934

от 24.05.2019) по вопросу распространения ненадлежащей рекламы на стенке лифта многоквартирного дома.

Заявитель указал, что на рекламной конструкции ориентировочным размером 700*900 мм на стенке лифта в многоквартирном жилом доме № 18 по адресу: Волгоград, ул. Родниковая размещена реклама медицинских услуг центра диагностики «МРТ-шка», а именно УЗИ, анализы, ЭКГ, холтер. Как указано заявителем, в рекламе содержится указание на лицензию на осуществление медицинской деятельности № ЛО-34-01-003829 от 18 июля 2018 года, выданную ООО «Лидер». Однако данная лицензия, по информации заявителя, не содержит разрешения на осуществление лицензиатом каких-либо видов лабораторной диагностики, что исключает возможность рекламы услуг «по анализам».

Волгоградским УФАС России установлено, что по данным сайта Росздравнадзора в сервисе по адресу http://www.roszdravnadzor.ru/services/licenses имеется информация о принадлежности лицензии, указанной в рекламной материале, ООО «Лидер», которая не содержит разрешения на осуществление лабораторной диагностики. Помимо этого, данная организация имеет лицензии (№ ЛО-34-01-003567; № ЛО-34-01-004166), которые также не содержит разрешения на осуществление деятельности по лабораторной диагностике.

Согласно пункту 46 ст. 12 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» медицинская деятельность (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково») подлежит обязательному лицензированию.

Постановление Правительства РФ от 16.04.2012 № 291 «О лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково»)» закрепляет перечень работ (услуг), составляющих медицинскую деятельность, среди которых в том числе деятельность по лабораторной диагностике, клинической лабораторной диагностике, а также лабораторному делу.

В ответ на запрос антимонопольного органа от рекламного агентства ООО «Рек-Волга», которое выступило рекламораспространителем, получена информация, что рассматриваемая в деле реклама распространялась на территории Волгограда по договору, заключенному с ООО «Лидер» № 443/17 от 24 ноября 2017 года.

Согласно п. 7 ст. 7 Закона 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 п.п. 5-7 ст. 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 рассматриваемом случае в качестве рекламораспространителя выступило ООО «Рек-Волга» (ИНН: 3458001890, ОГРН: 1163443061968, дата присвоения ОГРН: 21.04.2016, адрес: 400080, Волгоградская обл., Волгоград, ул. им. Командира Рудь, д. 1А, офис 401).

В качестве рекламодателя выступило ООО «Лидер» (ИНН: 3662994014, ОГРН: 1153668014895, дата присвоения ОГРН: 23.03.2015, адрес: 394026, Воронежская обл., г. Воронеж, пр. Труда, д. 67, оф. 4116).

Определением от 24 июля 2019 года Волгоградским УФАС России в отношении ООО «Лидер», ООО «Рек-Волга» было возбуждено производство по делу № 034/05/7-729/2019 по признакам нарушения ч. 7 ст. 7 Закона о рекламе.

ООО «Лидер» на заседание Комиссии 21.08.2019 представило письменные объяснения, согласно которым ООО «Лидер» имеет лицензию на медицинскую деятельность № ЛО-34-01-004166 от 22 апреля 2019 года, выданную Комитетом здравоохранения Волгоградской области с правом выполнения работ (услуг) по сестринскому делу (и сестринское дело в педиатрии).

Согласно приказа Минздравсоцразвития от 23.07.2010 № 541-н «Об утверждении Единого квалификационного справочника должностей руководителей, специалистов и служащих, раздел Квалификационные характеристики должностей работников в сфере здравоохранения» забор биологических материалов для лабораторных исследований должны осуществлять медицинские сестры.

Все манипуляции по забору биологических материалов для лабораторных исследований производятся медицинскими сестрами, состоящими в штате ООО «Лидер» и имеющими соответствующее образование и сертификаты.

Для проведения лабораторных исследований собранного биологического материала между ООО «Лидер» и ООО «Интравит» заключен договор оказания платных медицинских услуг № 24/23117 от 23 ноября 2017 года.

На основании п. 1.1 указанного договора ООО «Интравит» в рамках Агентского договора № 59 от 28 февраля 2017 года, заключенного с ООО «независимая лаборатория ИНВИТРО» (далее – лаборатория) принимает на себя обязательства по оказанию силами лаборатории платных медицинских услуг – выполнению анализов (проведению лабораторных исследований) биологического материала пациентов, а ООО «Лидер» обязуется оплачивать данные медицинские услуги.

По информации ООО «Лидер», информирование пациентов о том, что ООО «Лидер» оказывает услуги по лабораторной диагностике не самостоятельно, а с привлечением ООО «Интравит» в рамках заключенного между ООО «Интравит» и ООО «Независимая лаборатория Инвитро» агентского договора, осуществляется Правилами оказания платных медицинских услуг ООО «Лидер» (п. 1 раздела 1 Правила), которые выдаются на руки каждому пациенту при заключении договора об оказании платных медицинских услуг.

Таким образом, в соответствии с действующим законодательством ООО «Лидер» производит забор биологического материала пациентов на основании лицензии № ЛО-34-01-004166 от 22 апреля 2019 года) на осуществление работ (услуг) по

сестринскому делу.

Лабораторные исследования биологического материала проводит ООО «Независимая лаборатории ИНВИТРО» также на основании лицензии № ЛО-50-01-008838 от 18 июля 2017 года) в рамках агентского договора.

В связи с вышеизложенным, ООО «Лидер» считает, что имеет все основания для распространения рассматриваемой рекламы услуг в рамках вышеназванных договоров, не усматривает нарушений рекламного законодательства.

Согласно пояснениям ООО «Лидер», озвученным на заседании Комиссии, информация о том, что непосредственно исследования биологического материала осуществляет на само ООО «Лидер», а лаборатория «Инвитро», доводится до пациентов путем указания в типовом договоре об оказании платных медицинских услуг, заключаемом с пациентами, пункта 8 «Выполнение анализов осуществляется в лаборатории ООО «независимая лаборатория ИНВИТРО» (лизенция № ЛО-50-01-008838 от 18.07.2017).

По вопросу как именно проводится взаимодействие ООО «Лидер» и лаборатории «Инвитро» по процессу осуществления лабораторных исследований, ООО «Лидер» пояснило, что непосредственное перемещение биологического материала до лаборатории «Инвитро» осуществляется курьером лаборатории «Инвитро».

Заявителем на заседании Комиссии 21.08.2019 устно была предоставлена информация о том, что рассматриваемая реклама была воспринята им как реклама медицинских услуг, которые исполняются непосредственно организацией, указанной в самой рекламе, а именно Центром диагностики «МРТ-шка». При этом непосредственного указания на ООО «Лидер» в рекламе не представлено.

Заявитель отметил, что данным указанием на центр диагностики «МРТ-шка» он был введен в заблуждение относительно непосредственного субъекта, который оказывает указанные в рекламе медицинские услуги.

Также было указано заявителем на то, что в рекламе в данной ситуации должно было точно и конкретно указана информация об анализах (лабораторных исследованиях), в том числе информация о непосредственном лице, проводящем исследования.

С учетом полученной на заседании Комиссии информации заявитель указал, что не обратился бы за услугами к организации, указанной в рекламе, поскольку осуществление лабораторных исследований вне места их забора, в том числе перевозка, иное перемещение может создать угрозу неточному, некорректного и неправильного результата таких исследований, что в конечном итоге может причинить вред как моральный, так и физический пациентам.

Заявитель считает, что был введен в заблуждение рекламой.

С учетом полученных объяснений антимонопольный орган в ходе рассмотрения дела усмотрел также признаки нарушения ч. 7 ст. 5 Закона о рекламе выраженные в том, что в рассматриваемой рекламе не указана существенная информация о рекламируемых услугах, а именно при продвижении услуг медицинских анализов не указано, что центр диагностики «МТР-шка» осуществляет лишь забор

биологического материала, а непосредственно лабораторное исследование проводит другая независимая лаборатория на основании агентского договора. Отсутствие указания на данное существенное условие искажает смысл рекламы и вводит потребителя в заблуждение.

В связи с необходимостью получения информации, в том числе объяснений по дополнительной квалификации нарушения (ч. 7. ст. 5 Закона о рекламе) рассмотрение дела было отложено на 10.09.2019.

На заседании Комиссии 10.09.2019 получены дополнительные объяснения от ООО «Лидет»: на основании вышеуказанных высказываний заявителя ООО «Лидер» обратил внимание на то, что в силу п. 4 ст. 2 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» под медицинской услугой понимается медицинское вмешательство или комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение, тем самым подчеркивает, что медицинская услуга - это комплекс медицинских вмешательств, имеющих законченное значение.

Также ООО «Лидер» отметил, что в рамках лабораторной диагностики услуга – это комплекс медицинских вмешательств, который заключается в сборе анамнеза, биоматериала, в методе подготовки биоматериала к транспортировке , в том числе в методике хранения и транспортировки, в методах анализа биоматериала на специализированном оборудовании, автоматическая обработка результатов и формирование заключения. Все эти методы и способы формируют в итоге медицинскую услугу, но по отдельности услугой не являются.

Перед оказанием медицинских услуг пациент непосредственно в центре диагностики «МРТшка» подписывает договор об оказании платных медицинских услуг, и именно центр диагностики «МРТшка» выдает заключение, соответственно, именно центр диагностики предоставляет пациенту медицинскую услугу как комплекс вмешательств, имеющих законченное значение.

Также ООО «Лидер» отмечает, что довод заявителя о том, что непредставление информации в рекламе о непосредственном лице, проводящем исследования, ввело его в заблуждение, является несостоятельным ввиду того, что заявитель не обращался за оказанием услуг в центр диагностики «МРТшка» и не мог подтвердить или опровергнуть информацию, полученную из рекламы.

Относительно довода заявителя о том, что осуществление лабораторных исследований вне места их забора, в том числе перевозка, иное перемещение может создать угрозу неточному, некорректному и неправильному результату таких исследований, что в конечном итоге может причинить вред как моральный, так и физический пациентам, ООО «Лидер» пояснило, что медицинские услуги ООО «Лидер», а также организация, которая непосредственно оказывает услуги по лабораторному исследованию оказывает в рамках закона на основании выданных в установленном порядке лицензий на медицинскую деятельность.

Также центр диагностики «МРТшка» указало на статус и авторитет ООО «Независимая лаборатория «ИНВИТРО». Относительно возможности причинения морального и физического вреда пациентам осуществлением лабораторных исследований вне места забора биологического материала указало, что данный

факт не подтвержден документально и вызывает сомнения.

ООО «Лидер» касаемо использования знака «МТРшка» пояснило, что товарный знак «центр диагностики МРТшка» зарегистрирован в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания 26 ноября 2015 года (свидетельство № 558435), правообладателем которого является ООО «МРТШКА» (ИНН: 3662200141, ОГРН 1143668010650). ООО «Лидер» использует в своей деятельности данный товарный знак на основании информационного письма (исх. № 37/19 от 05.09.2019), предоставленного ООО «МРТШКА» в рамках рассмотрения данного дела.

Комиссия Волгоградского УФАС России, изучив материалы дела, а также оценив устные и письменные пояснения лиц, участвующих в деле, установила следующее.

В материалах дела, в частности исходя из приложения к заявлению гражданина, имеется информация о том, что в период в том числе с мая по август 2019 года в лифтах многоквартирных домов на территории Волгограда распространялась реклама следующего содержания *«МРТ до -60% акция на МРТ действует с 1 мая по 12 мая 2019 года УЗИ анализы ЭКГ ХОЛТЕР + прием врача -70% 8(8442) 24-24-01 МРТшка центр диагностики ул. Пролетарская, 24 Имеются противопоказания, необходима консультация специалиста».*

В соответствии с п. 1 ст. 3 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.

Рассматриваемая информация является рекламой, так как отвечает всем квалифицирующим признакам:

- информация распространена посредством размещения в лифте многоквартирного дома;

- адресована неопределенному кругу лиц;

- направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижению на рынке.

Объектом рекламирования выступают медицинские услуги (УЗИ, анализы, ЭКГ ХОЛТЕР) , предоставляемые ООО «Лидер».

Между ООО «Лидер» и ООО *«Рек-Волга» (ИНН*: 3458001890, ОГРН: 1163443061968, дата присвоения ОГРН: 21.04.2016, адрес: 400080, Волгоградская обл., Волгоград, ул. им. Командира Рудь, д. 1А, офис 401) был заключен договор на оказание услуг по размещению рекламы в лифтах жилых домов № 443/17 от 24 ноября 2017 года. По данному договору ООО «Лидер» поручает, а ООО «Рек-Волга» обязуется разместить рекламную продукцию в Стендах с антивандальным остеклением, расположенных в лифтах домов согласно приложению к данному договору по оригинал-макету, предоставленному ООО «Лидер».

Согласно письму ООО «Рек-Волга» (исх. № 022 от 02.09.2019) до момента возбуждения рассматриваемого дела не располагало информацией о размещение указанной рекламы в лифте многоквартирного дома по адресу:

Волгоград, ул. Родниковая, 18. Указанный адрес в адресной программе размещения рекламной информации (приложение к договору № 443/17 от 24 ноября 2017 года) отсутствует.

Также ООО «Рек-Волга» указало, что по указанному адресу размещение рекламной продукции рассматриваемой рекламы не производило.

ООО «МУК» (ИНН: 3459005520, ОГРН 1133443026441), являющееся управляющей компанией многоквартирного дома, в котором размещалась рассматриваемая реклама, в ответе на запрос антимонопольного органа (исх. № 02-3/4650 от 27.06.2019) пояснило, что не заключает договоры с рекламными агентствами на предмет распространения рекламы путем ее размещения на общедомовом имуществе (исх. № МУК1907/767 от 15 июля 2019 года)

Комиссия оценила доводы ООО «Лидер» относительно обоснованности и законности осуществления им услуг по сбору анализов и распространения данных услуг рамках вышеназванных договоров, заключенных с ООО «Интравит», а последним с ООО «Независимая лаборатории ИНВИТРО», а также рекламирования данных услуг, и с учетом данных на заседании Комиссии пояснений и полученных документов установила.

Пункт 7 ст. 7 Закона о рекламе закрепил положение о том, что не допускается реклама товаров, на производство и (или) реализацию которых требуется получение лицензий или иных специальных разрешений, в случае отсутствия таких разрешений.

По информации, представленной ООО «Лидер» данное юридическое лицо осуществляет лишь забор биологических материалов для лабораторных исследований медицинскими сестрами, на что ООО «Лидер» имеет лицензию на медицинскую деятельность № ЛО-34-01-004166 от 22 апреля 2019 году, выданную Комитетом здравоохранения Волгоградской области с правом выполнения работ (услуг) по сестринскому делу (и сестринское дело в педиатрии).

Непосредственно же выполнение анализов (проведение лабораторных исследований) биологического материала пациентов осуществляет ООО «Независимая лаборатория «Инвитро».

Таким образом, предположение о том, что ООО «Лидер» рекламирует услуги по лабораторной диагностике в отсутствие разрешения (лицензии) на данный вид деятельности в ходе рассмотрения дела не подтвердилось.

Вместе с тем, Комиссия усматривает нарушение ч. 7 ст. 5 Закона о рекламе, согласно которой не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

Комиссия соглашается с доводами заявителя о том, что то обстоятельство, что центр диагностики «МРТшка» осуществляет услуги по лабораторной диагностике не самостоятельно, а с привлечением иных медицинских организации, и в рамках указанной в рекламе лицензии ООО «Лидер», осуществляет лишь забор биологического материала, является существенным. Отсутствие данной

информации вводит потребителей в заблуждение в заблуждение относительно рекламируемой услуги, условий ее приобретения и лица, оказывающего данные услуги.

Оценив весь текст рекламы Комиссия отмечает, что в соответствии с положениями действующего Закона о рекламе, у рекламодателя отсутствует обязанность по указанию в тексте рекламы номера лицензии. Указание в тексте рекламы номера и даты лицензии привлекает дополнительное внимание потребителей и создает впечатление, что указана лицензия Центра диагностики «МРТшка» именно на осуществление рекламируемых видов деятельности, в том числе медицинских анализов. Что не соответствует действительности и вводит потребителей в заблуждение.

Оценив рекламу с точки зрения обычного потребителя, не обладающего специальными познаниями, Комиссия приходит к выводу, что реклама воспринимается как реклама медицинских услуг, которые исполняются непосредственно организацией, указанной на самой рекламе, а именно Центром диагностики «МРТшка».

Указывая в рекламе конкретный перечень рекламируемых услуг, в том числе медицинские анализы, номер лицензии, используемый бренд фирмы («МРТшка») и, при этом, опустив существенную информацию о том, что в рамках проведения лабораторных исследований Центр диагностики «МРТ-шка» осуществляет только забор биологического материала, реклама вводит в заблуждение потребителей относительно рекламируемой услуги, условий ее приобретения и лица, оказывающего данные услуги.

В связи с изложенным, Комиссия приходит к выводу, что рассматриваемая в деле реклама нарушает ч. 7 ст. 5 Закона о рекламе.

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

Согласно ч. 6 ст. 38 Закона о рекламе за нарушения требований, установленных ст. 7 Закона о рекламе ответственность несет рекламодатель, которым в рассматриваемом случае выступило ООО «Лидер».

Оценив объяснения ООО «Лидер», относительно использования в рекламе товарного знака «МРТшка», Комиссия отмечает ненадлежащее оформление права пользования товарным знаком ввиду отсутствия письменного лицензионного договора, заключенного между ООО «Лидер» и ООО «МРТШКА» (требование ч. 1 ст. 1489 ГК РФ). Однако, в виду того, что правообладатель не имеет претензий относительно использования ООО «Лидер» товарного знака, зарегистрированного ООО «МРТШКА», Комиссия не считает необходимым проводить дополнительную оценку данным действиям рекламодателя.

На основании пункта 2 части 1 статьи 33, частей 1, 2 статьи 36 Закон о рекламе и в соответствии с п. 37-47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, Комиссия Волгоградского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу следующего содержания: *«МРТ до -60% акция на МРТ действует с 1 мая по 12 мая 2019 года УЗИ анализы ЭКГ ХОЛТЕР + прием врача -70% 8(8442) 24-24-01 МРТшка центр диагностики ул. Пролетарская, 24 Имеются противопоказания, необходима консультация специалиста»,* распространяемую в период в том числе с мая по август 2019 года в лифтах многоквартирных домов г.Волгограда, ненадлежащей, нарушающей требования ч. 7 ст. 5 Закона о рекламе.

2. Выдать ООО «Лидер» (ИНН: 3662994014, ОГРН: 1153668014895, дата присвоения ОГРН: 23.03.2015, адрес: 394026, Воронежская обл., г. Воронеж, пр. Труда, д. 67, оф. 4116) предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

2. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу для принятия решения о возбуждении административного производства по ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении ООО «Лидер» (ИНН: 3662994014, ОГРН: 1153668014895, дата присвоения ОГРН: 23.03.2015, адрес: 394026, Воронежская обл., г. Воронеж, пр. Труда, д. 67, оф. 4116)

Решение может быть обжаловано в Арбитражный суд Волгоградской области в течение трех месяцев со дня вынесения решения в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.