30 ноября 2017 года
г. Ижевск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Удмуртской Республике (далее – Удмуртское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председатель Комиссии <...> – руководитель Удмуртского УФАС России, члены Комиссии: <...> – начальник отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции, <...> – ведущий специалист-эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции (отсутствует), <...> – специалист-эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции, кворум соблюден,

рассмотрев дело № ЕС04-02/2016-64, возбужденное по заявлению ООО «Алан Клиник» в отношении ООО «Больница Авиценна» и ООО «Больница Авиценна Плюс» по признакам нарушения пункта 2) статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

в присутствии:

представителей заявителя - ООО «Алан Клиник» - <...>, действующего на основании доверенности от 05.04.2017 года,

представителей ответчика по делу – ООО «Больница Авиценна»:

- <...>, действующего на основании протокола № 2 от 09.06.2015 года,

- <...>, действующей на основании доверенности № 2 от 18.04.2017 года,

- <...>, действующей на основании доверенности № 1 от 01.02.2017 года;

представителей ответчика по делу - ООО «Больница Авиценна Плюс»:

- <...>, действующего на основании протокола № 4 от 25.03.2016 года,

- <...>, действующей на основании доверенности № 2 от 18.04.2017 года,

- <...>, действующей на основании доверенности № 1 от 01.02.2017 года,

законного представителя заинтересованного лица ООО «Больница Авиценна Альфа» - <...>, данные Единого государственного реестра юридических ли ц;

в отсутствии лица, располагающего сведениями о рассматриваемых Комиссией обстоятельствах, - <...>, уведомленной о времени месте рассмотрения дела (почтовая корреспонденция, содержащая копию определения об отложении дела №ЕС04-02/2016-64, вернулась в Удмуртское УФАС России с отметкой отделения связи «Истек срок хранения»),

у с т а н о в и л а:

В Удмуртское УФАС России поступило заявление ООО «Алан Клиник» (от 28.12.2016 вх. № 10785) об осуществлении медицинским центром «Авиценна» недобросовестной конкуренции путем копирования фирменного стиля и иных элементов, индивидуализирующих заявителя, что содержит признаки нарушения пункта 2) статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

По факту незаконного встраивания в маркетинговую/рекламную стратегию ООО «Алан Клиник», Управлением Федеральной антимонопольной службы по Удмуртской Республике приказом № 105 от 24.03.2017 года возбуждено дело № ЕС04-02/2016-64 по признакам нарушения пункта 2) статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в отношении ООО «Больница Авиценна» (адрес: 426035, Удмуртская Республика, г. Ижевск, ул. Репина, д. 35, офис 33-36, ИНН 1840040843, ОГРН 1151840006350), с привлечением к участию в деле в качестве заявителя – ООО «Алан Клиник» (адрес: 426057, Удмуртская Республика, г. Ижевск, ул. Советская, д. 13, ИНН 1831144194, ОГРН 1101831005748), в качестве заинтересованного лица - ООО «Больница Авиценна Плюс» (426035, Удмуртская Республика, г. Ижевск, ул. Репина, д. 35, офис 1-5, 12-28).

Определением от 27.03.2017 года рассмотрение дела № ЕС04-02/2016-64 было назначено на 18.04.2017 года в 14 часов 00 минут, у лиц, участвующих в деле, запрошены необходимые документы и сведения.

Определением от 18.04.2017 года рассмотрение дела № ЕС04-02/2016-64 отложено на 21.06.2017 года в связи с привлечением к участию в деле в качестве заинтересованного лица ООО «Больница Авиценна Альфа» (адрес: г. Ижевск, ул. Репина, д. 35, ИНН 1840054613, ОГРН 1840054613), в качестве лица, располагающего сведениями о рассматриваемых Комиссией обстоятельствах <…>, а также получения дополнительных доказательств.

Определением от 21.06.2017 года рассмотрение дела № ЕС04-02/2016-64 отложено на 31.07.2017 года в связи с привлечением к участию в деле в качестве ответчика ООО «Больница Авиценна Плюс» (426035, Удмуртская Республика, г. Ижевск, ул. Репина, д. 35, офис 1-5, 12-28), а также получения дополнительных доказательств.

Определением от 21.06.2017 года срок рассмотрения дела № ЕС04-02/2016-64 продлен по 27.12.2017 года.

Определением от 31.07.2017 года рассмотрение дела № ЕС04-02/2016-64 отложено на 04.10.2017 года в связи с необходимостью получения дополнительных доказательств.

Определением от 04.10.2017 года рассмотрение дела № ЕС04-02/2016-64 отложено на 30.11.2017 года в связи с необходимостью получения дополнительных доказательств.

20.11.2017 года ООО «Больница Авиценна» представило экспертное заключение по научно-исследовательской работе «Исследование восприятия рекламы медицинских центров ООО «Авиценна» и «Алан Клиник» жителями Удмуртской Республики» ФГБОУ ВО «Ижевская государственная медицинская академия».

Лицо, располагающее сведениями о рассматриваемых Комиссией

обстоятельствах, – <...> информацию, запрашиваемую определением от 04.10.2017 года об отложении дела № ЕС04-02/2016-64, не представило.

На заседании Комиссии Удмуртского УФАС России 30.11.2017 года представитель ООО «Алан Клиник» пояснил, что Общество поддерживает доводы, изложенные в ранее представленных письменных пояснениях и заявлении от 28.12.2016 (вх. № 10785), также представил письменное пояснение от 30.11.2017 года исх. № 341, копии рекламных материалов и копию договора от 22.12.2014 года № 82.

Согласно письменному пояснению, экспертное заключение по научно-исследовательской работе «Исследование восприятия рекламы медицинских центров ООО «Авиценна» и «Алан Клиник» жителями Удмуртской Республики» ФГБОУ ВО «Ижевская государственная медицинская академия» не является надлежащим доказательством в виду следующего.

Указанное заключение не подписано одним из специалистов, без печати организации, подготовившей такое заключение.

Так, на странице 1 заключения указано, что оно проводилось ФГБОУВО «Ижевская медицинская академия». Идентичные данные указаны в «шапке» первого листа заключения, лица, проводившие исследование, являются преподавателями именно в ФГБОУ ВО «Ижевская медицинская академия».

Вместе с тем, заключение не выполнено на официальном бланке учебного заведения, не имеет даты и исходящего номера, на заключении отсутствует печать ФГБОУВО «Ижевская медицинская академия», но присутствует печать иного учебного заведения - института педагогики, психологии и социальной технологии ГБОУ ВО «Удмуртский государственный университет». Также, подпись <...> в заключении отсутствует.

Выводы, достигнутые специалистами, основаны на искаженных фактических обстоятельствах: в более чем половине случаев рекламы медицинских центров «Ален Клиник» и «Авиценна», использованных в исследовании, размещены не те объявления, которые заявлены специалистами, а совершенно другие (действительный текст и вид объявлений прилагается).

Следовательно, по мнению Заявителя, заключение подготовлено с искажением фактических обстоятельств дела, нарушением формальных требований и не может быть надлежащим и допустимым доказательством по настоящему делу.

Кроме того, в заключении, представленном ООО «Больница Авиценна» не анализируется 45 из 54 актов недобросовестной конкуренции, на которые указывало ООО «Алан Клиник». Таким образом, в указанных 45 случаях ООО «Больница Авиценна» существование актов недобросовестной конкуренции не оспаривается.

ООО «Алан Клиник» обращает внимание на то, что в заключении содержится указание на исследование только 8 макетов рекламы из почти 400, представленных для исследования Заявителем, при этом, объем выборки для фокус групп также существенно меньше чем в представленном ООО «Алан Клиник». Следовательно, заключение, представленное ООО «Больница Авиценна», является неполным.

Также, объем вопросов, поставленных перед специалистами при подготовке

заключений, представленных ООО «Алан Клиник» и ООО «Больница Авиценна» кардинально отличается, что повлекло за собой отсутствие в заключении, представленном Ответчиком, выводов о сходстве или различии рекламы по текстовому наполнению, шрифту, цвету, о смешении в восприятии потребителей по вышеуказанным параметрам.

На основании изложенного, ООО «Алан Клиник» считает, что выводы специалистов, изложенные в заключении, представленном ООО «Больница Авиценна», не опровергают доводы Заявителя и заключения, представленного в составе заявлении от 28.12.2016 (вх. № 10785).

Представителями ООО «Больница Авиценна» представлено письменное пояснение от 30.11.2017 года, согласно которому лицо не согласно с доводами жалобы ООО «Алан Клиник» в виду следующего.

По результатам исследования ФГБОУ ВО «Ижевская медицинская академия» дано заключение о том, что рекламы медицинских центров «Алан Клиник» и «Авиценна» различны, имеют разное влияние на потребителей. Рекламы решают разную задачу: реклама ООО «Алан Клиник» пытается создать образ привлекательной и профессиональной клиники, в то время как реклама медицинского центра «Авиценна» прямо рекомендует обратиться в данную клинику.

Кроме того, ООО «Больница Авиценна» считает, что доводы жалобы несостоятельны и не обоснованы в силу того, одним из обоснований схожести рекламы является вывод об использовании схожих терминов и формулировок, описывающих симптомы заболевания. В соответствии с «Международной классификацией болезней МКБ-10» четко установлены названия заболеваний и применение иного названия болезни недопустимо. Также никакими фактами не подтверждено, что некоторые совпадения в рекламных объявлениях в печатных средствах массовой информации являются заимствованием у ООО «Алан Клиник».

Так, например, ссылка в исследовании ФГБОУ ВО «УдГУ» на рекламу ООО «Алан Клиник», изданную в газете «Фортунам №15 (849) от 16.04.2015 года и на рекламу медицинского центра «Авиценна», размещенную в газете «Лидер почта» № 05 (663) от 05.12.2015 года, по мнению Ответчика несостоятельна. Статья, на которую опиралось ООО «Авиценна» в своем материале была издана в 2009 году в брошюре коллектива авторов Башкирского государственного медицинского университета фонда «Устойчивое развитие» и Лиги здоровья нации: «Азбука мужского здоровья». При этом ООО «Авиценна» использовало только материалы статьи, в то время как ООО «Алан Клиник» полностью скопировало для своего рекламного материала часть названной работы.

ООО «Больница Авиценна» отмечает, что оттенки красного цвета, описанные в исследовании ФГБОУ ВО «УдГУ», имеют разные параметры соотношения составляющей их цветовой гаммы, разное количество оттенков по цветовым моделям CMYK и RGB, что свидетельствует об отсутствии заимствования цветовой гаммы у медицинского центра «Алан Клиник» со стороны медицинского центра «Авиценна».

Относительно шрифтов, используемых в рекламе медицинских центров, ООО «Больница Авиценна» поясняет о том, что в силу исследования ФГБОУ ВО «Ижевская медицинская академия», рекомендации по использованию шрифтов и

особенностям их влияния на восприятие рекламы являются общедоступными, изложены в различных трудах по рекламе. В силу научного значения и общедоступности любой заинтересованный в эффективной рекламе специалист может найти эти рекомендации и разъяснения в открытом доступе. Сходство или различие шрифта само по себе не имеет значения в оценке рекламы.

ООО «Больница Авиценна» сообщает, что не нашел подтверждения факт трансляции на телевидении видеороликов медицинского центра «Авиценна» схожих до степени смешения с видеороликами медицинского центра «Алан Клиник». Между тем, в исследовании исследования ФГБОУ ВО «Ижевская медицинская академия» сделан вывод о различном восприятия данных роликов потенциальными потребителями.

Ответчик считает доводы ООО «Алан Клиник» и выводы заключения ФГБОУ ВО «Удмуртский государственный университет» о копировании дизайна интерьера медицинского центра «Алан Клиник» медицинским центром «Авиценна» не состоятельными в виду следующего.

При оформлении интерьера медицинского центра «Авиценна» руководствовались требованиями СанПиН №2.1.3.2630-10 «Санитарно-эпидемиологические требования к организациям, осуществляющим медицинскую деятельность», утвержденными постановлением Главного Государственного санитарного врача Российской Федерации от 18.05.2010 №58, в разделах 4 и 7 которых установлены требования к внутренней отделке помещения и естественному и искусственному освещению. Кроме того, требования к оформлению интерьера в светлых тонах установлены и собственником арендуемого ООО «Авиценна» помещения.

Ответчик считает довод Заявителя о копировании медицинским центром в рекламе фотоматериала (изображение людей) медицинского центра «Алан Клиник» не обоснованным, поскольку данный фотоматериал был приобретен ООО «Авиценна» на законных основаниях в общедоступном банке фотоданных.

Кроме того, врачи, чьи фотографии были использованы в рекламе ответчика, в период распространения являлись сотрудниками медицинского центра «Авиценна».

ООО «Больница Авиценна» считает, что доводы жалобы, основанные на обращениях граждан в медицинский центр «Алан Клиник» по вопросу возврата денежных средств, в связи с некачественным обслуживанием, не нашли своего подтверждения, в адрес ООО «Авиценна» гражданин <...> не обращался, возврата денежных средств не требовал, равно как и другие граждане об обращениях которых, в том числе анонимных, говорит Заявитель.

Относительно однотипного композиционного расположения текстовых блоков в рекламе медицинских центров ООО «Больница Авиценна» отмечает, что обусловлено анатомическими, физиологическими и психическими особенностями человеческого восприятия информации и описано во многих трудах по психологии и рекламе, а также широко используется лицами, занимающимися продвижением своих услуг на рынке, включая рынок медицинских услуг.

При рассмотрении дела представителями Ответчика на обозрение Комиссии Удмуртского УФАС России были представлены фотографии рекламных

материалов ООО «Алан Клиник». Представители Ответчика пояснили, что с 04.02.2014 года в рекламе медицинского центра «Алан Клиник» используется различная цветовая гамма – синий, зеленый, черный цвет. Указанное, по мнению ООО «Больница Авиценна» опровергает довод Заявителя о существовании у ООО «Алан Клиник» маркетинговой политики использования в рекламных материалах исключительно белого и красного цвета.

При рассмотрении дела Ответчиком были заявлены следующие ходатайства:

ходатайство об опросе специалиста <...>, участвовавшего в исследовании ФГБОУ ВО «Ижевская медицинская академия»;

ходатайство о приобщении к материалам дела копии лицензионного договора от февраля 2017 года об использовании фотоматериалов ООО «Больница Авиценна».

Относительно указанных ходатайств представитель Заявителя возражал.

Комиссия Удмуртского УФАС России, рассмотрев представленные ходатайства, приходит к следующим выводам.

В удовлетворении ходатайства ООО «Больница Авиценна» об опросе специалиста <...> отказать, поскольку <...> не является участником по данному делу, не привлечен в качестве эксперта, все вопросы, которые ставились перед данным лицом, а также выводы изложены в экспертном заключении по научно-исследовательской работе «Исследование восприятия рекламы медицинских центров ООО «Авиценна» и «Алан Клиник» жителями Удмуртской Республики» ФГБОУ ВО «Ижевская государственная медицинская академия».

В удовлетворении ходатайства о приобщении к материалам дела копии лицензионного договора от февраля 2017 года об использовании фотоматериалов ООО «Больница Авиценна» отказать, в виду того, что предметом рассмотрения дела №ЕС04-02/2016-64 является рекламная информация, распространяемая медицинским центром «Авиценна» в течение 2015 – 2016 годов, лицензионный договор от февраля 2017 года устанавливает правоотношения по использованию фотоматериалов в рекламе медицинского центра «Авиценна» с февраля 2017 года, что не является предметом рассмотрения по данному делу.

Согласно частям 1, 3 статьи 48.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» перед окончанием рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства при установлении в действиях (бездействии) ответчика по делу нарушения антимонопольного законодательства комиссия принимает заключение об обстоятельствах дела.

В случае принятия заключения об обстоятельствах дела, дело о нарушении антимонопольного законодательства подлежит отложению.

Рассмотрев материалы дела, в целях защиты прав и законных интересов лиц, участвующих в рассмотрении настоящего дела, Комиссия Удмуртского УФАС России приходит к выводу о необходимости отложения рассмотрения дела в связи с принятием заключения об обстоятельствах дела.

В соответствии с частью 5 статьи 41, частью 3 статьи 48.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Удмуртского УФАС России,

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Отложить рассмотрение дела № ЕС04-02/2017-64.

2. Назначить рассмотрение дела **на 20 декабря 2017 года в 09 часов 30 минут** в помещении Удмуртского УФАС России по адресу: ул. Ухтомского, дом 24, 3 этаж, зал заседаний.

Лица, участвующие в деле, вправе представить комиссии пояснения, доказательства и доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела, до окончания рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и оглашения резолютивной части решения по нему на заседании комиссии.

Явка лиц, участвующих в деле или их представителей (с доверенностью на участие в деле) обязательна.

Лица, участвующие в деле, вправе представить документы и информацию, которые будут способствовать рассмотрению настоящего дела.

С материалами дела можно ознакомиться по адресу: г. Ижевск, ул.Ухтомского, 24, каб. 312, согласовав дату и время по тел. (3412) 57-22-52 с <...>.

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии <...>, <...>, <...>