

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кировской области по рассмотрению дел о нарушении законодательства о рекламе в составе: Председателя Комиссии – <...><...><...>

в отсутствие: заявителя: Министерства здравоохранения Кировской области;

в отсутствие лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства – общества с ограниченной ответственностью диагностический центр «Клиника-Сити»;

рассмотрев материалы дела № 34/04-2018р по признакам нарушения обществом с ограниченной ответственностью диагностический центр «Клиника-Сити» (далее – ООО ДЦ «Клиника-Сити») части 7 статьи 24, пункта 7 статьи 7 Федерального Закона от 13.03.2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе») при размещении на фасаде здания по адресу: <...>, рекламной информации следующего содержания: «Клиника-Сити диагностический центр <...>»,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Кировской области (далее –Управление, антимонопольный орган) поступило заявление <...> по вопросу нарушения, по мнению заявителя, ч. 7 ст. 24 Федерального закона «О рекламе» при размещении на фасаде здания по адресу:, <...>, рекламной информации следующего содержания: «Клиника-Сити диагностический центр <...>».

Изучив материалы дела, комиссия приходит к следующим выводам.

Согласно ст. 3 Федерального закон «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. Под объектом рекламирования понимается 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. Товар – это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Информация, размещенная на фасаде здания по адресу:, <...>, следующего содержания: «диагностический центр <...>», адресована неопределенному кругу лиц (пешеходам, пассажирам и водителям транспортных средств), направлена на привлечение внимания потенциальных потребителей к медицинским услугам, предоставляемым ООО ДЦ «Клиника-Сити», способствует формированию интереса к рекламируемым услугам и их продвижению на рынке, и по своему содержанию является рекламой.

Согласно ч. 1 ст. 5 Федерального закона «О рекламе» реклама должна быть

добросовестной и достоверной. Недобросовестная и недостоверная реклама не допускается.

Доводы ООО ДЦ «Клиника-Сити» о том, что размещенная информация с учетом места расположения рассматриваемой конструкции и содержащейся в ней информации, свидетельствует о размещении сведений, носящих информационный характер о деятельности Общества и не относится к рекламе, не могут быть приняты во внимание ввиду следующего.

Пунктом 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» определено, что информация, обязательная к размещению в силу закона или размещенная в силу обычая делового оборота, приведена не в полном объеме, само по себе не влечет признания этой информации рекламой.

К такой информации относятся, в частности, сведения, предоставляемые лицами в соответствии со [статьей 495](#) Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ).

В силу [статьи 9](#) Закона Российской Федерации от 07.02.1992 N 2300-1 "О защите прав потребителей" изготовитель (исполнитель, продавец) обязан довести до сведения потребителя фирменное наименование (наименование) своей организации, место ее нахождения (адрес) и режим ее работы. Продавец (исполнитель) размещает указанную информацию на вывеске.

Сведения, распространение которых по форме и содержанию является для юридического лица обязательным на основании закона или обычая делового оборота, не относятся к рекламной информации.

Не следует рассматривать в качестве рекламы и размещение наименования (коммерческого обозначения) организации в месте ее нахождения, а также иной информации для потребителей непосредственно в месте реализации товара, оказания услуг (например, информации о режиме работы, реализуемом товаре), поскольку размещение такой информации в указанном месте не преследует целей, связанных с рекламой.

Учитывая изложенное, указание на здании в месте нахождения организации ее наименования, профиля деятельности и перечня оказываемых услуг, не может рассматриваться в качестве рекламы, соответственно, на такую информацию не распространяются требования Федерального закона «О рекламе».

Однако, нормы [Закона](#) Российской Федерации от 07.02.1992 N 2300-1 "О защите прав потребителей" не определяют информацию о номере телефона как обязательную к размещению на вывеске, следовательно, указание в спорной информации, помимо конкретных медицинских услуг, номера телефона <...>, а также с учетом размера конструкции, ее целевого назначения, обстоятельств ее размещения, свидетельствует о рекламном характере вышеуказанной информации. Соответственно, на такую информацию распространяются требования Федерального закона «О рекламе» вне зависимости от обстоятельств ее размещения.

Проанализировав материалы дела, <...>квалифицировало информацию, размещенную на фасаде здания по адресу: <...>, следующего содержания:

«Клиника-Сити диагностический центр <...>», как рекламу на основании следующего. Данная информация содержит следующие признаки, характеризующие ее в качестве рекламы:

-адресована неопределенному кругу лиц, поскольку размещена на фасаде здания, доступна для восприятия пешеходам, пассажирам и водителям транспортных средств;

-направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования (медицинскому центру «Клиника-Сити диагностический центр» и предлагаемым им медицинским услугам, рекламодатель индивидуализирует конкретный товар – медицинские услуги;

- направлена на формирование или поддержание интереса к объекту рекламирования и его продвижению на рынке, поскольку, указывая название медицинского центра «Клиника-Сити диагностический центр», телефона, конкретных медицинских услуг рекламодатель акцентирует внимание потребителя и формирует его интерес к рекламируемому товару.

Из анализа положений, пункта 2 части 2 статьи 2, пункта 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» следует, что реклама призвана быть убеждающей по своему характеру с тем, чтобы привлечь внимание новых потребителей к товару (работе, услуге) - объекту рекламирования, сформировать положительное представление о нем (о них) и необходимое рекламодателю для продвижения товара (работы, услуги) позитивное отношение к нему (к ним). Признаком рекламы является ее способность стимулировать интерес к объекту рекламирования для продвижения его на рынке, поддержать интерес к нему и закрепить его образ в памяти потребителя.

Наличие вышеуказанных обстоятельств свидетельствует о том, что спорная информация, с учетом ее размещения и содержания, не может быть признана вывеской в смысле положений [пункта 5 части 2 статьи 2](#) Федерального закона «О рекламе», поскольку содержит сведения рекламного характера. Кроме того, реклама не содержит информации, раскрытие или распространение либо доведение до потребителя которой является обязательным в соответствии с федеральным законом ([пункт 2 части 2 статьи 2](#) Закона о рекламе). В частности, в информации отсутствует предусмотренная [Законом](#) Российской Федерации от 07.02.1992 N 2300-1 "О защите прав потребителей" информация о месте нахождения (адресе) и режиме работы медицинского центра.

Согласно актам фиксации рекламы <...>на фасаде здания по адресу: г. Киров, <...>, помимо спорной рекламы также размещена следующая информация:

-над входом в помещение: «Клиника – Сити диагностический центр»;

- с левой стороны фасада здания (не в месте нахождения входа в занимаемое помещение): «Клиника-Сити диагностический центр Скоро открытие!».

Информацией, обязательной к размещению в силу закона или размещенной в силу обычая делового оборота с учетом буквального толкования положений [статьи 495](#) ГК РФ и [Закона](#) Российской Федерации от 07.02.1992 N 2300-1 "О защите прав потребителей" является необходимая и достоверная информация о товаре,

предлагаемом к продаже, указание фирменного наименования (наименования) организации, места ее нахождения и режима ее работы.

В связи с вышеизложенным, информация следующего содержания: «Клиника-Сити диагностический центр <...>», не может быть квалифицирована в качестве вывески, размещение которой обязательно в силу [Закона](#) Российской Федерации от 07.02.1992 N 2300-1 "О защите прав потребителей", [статьи 495](#) ГК РФ либо в силу обычаев делового оборота.

Как разъяснил Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в [пункте 16](#) Информационного письма от 25.12.1998 N 37, информация, очевидно ассоциирующаяся у потребителя с определенным товаром, должна рассматриваться как реклама этого товара.

Следовательно, спорная информация является рекламой.

Таким образом, вышеуказанная информация направлена на извещение неопределенного круга лиц о медицинском учреждении «Клиника-Сити диагностический центр» и оказываемых медицинских услуг, и размещение подобной информации вне входа в помещение юридического лица, с учетом помещения, занимаемого организацией, а также наличие непосредственно у входа вывески организации, имеет целью не информирование о месте нахождения предприятия, а привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование и поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке и является рекламой.

Ссылка Ответчика на судебную практику несостоятельна, поскольку выводы в приведенных решениях основывались на иных фактических обстоятельствах, оценке подлежала другая информация, как по месту размещения, так и по содержанию.

Пунктом 7 статьи 7 Федерального закона «О рекламе» установлено, что не допускается реклама товаров, на производство и (или) реализацию которых требуется получение лицензий или иных специальных разрешений, в случае отсутствия таких разрешений.

На основании Федерального закона от 21.11.2011 N 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», медицинская услуга - медицинское вмешательство или комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение.

Систематизированный перечень кодов и наименований медицинских услуг в здравоохранении утвержден приказом Минздрава России от 13.10.2017 N 804н "Об утверждении номенклатуры медицинских услуг".

Как указывает Заявитель, рекламная информация, размещенная на фасаде здания по адресу: ул.<...> содержит рекламу следующих медицинских услуг: <...> Согласно ответу <...> ООО ДЦ «Клиника-Сити» лицензии на осуществление медицинской деятельности на территории Кировской области не имеет.

Соответственно, осуществление медицинской деятельности в отсутствие лицензии является безлицензионной деятельностью.

Таким образом, информация следующего содержания: «Клиника-Сити

диагностический центр <...>», размещенная на фасаде здания по адресу: <...>, в отсутствие лицензии на медицинскую деятельность по адресу осуществления хозяйственной деятельности – <...>, размещена с нарушением требований пункта 7 статьи 7 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с частью 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе» реклама лекарственных средств, медицинских услуг, в том числе методов лечения, медицинской техники 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 статьи 24 Федерального закона «О рекламе» распространяются на рекламу лекарственных препаратов, медицинских услуг, в том числе методов профилактики, диагностики, лечения и медицинской реабилитации, медицинских изделий. Соответственно для квалификации нарушения по указанной статье Федерального закона необходимо установить, что объектом рекламирования являются медицинские услуги.

Согласно [п. 46 ч. 1 ст. 12](#) Федерального закона от 04.05.2011 N 99-ФЗ "О лицензировании отдельных видов деятельности" (далее - Закон о лицензировании) медицинская деятельность (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра "Сколково") подлежит лицензированию.

[Частью 2 ст. 12](#) Закона о лицензировании предусмотрено, что положениями о лицензировании конкретных видов деятельности устанавливаются исчерпывающие перечни выполняемых работ, оказываемых услуг, составляющих лицензируемый вид деятельности.

[Положение](#) о лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра "Сколково") утверждено Постановлением Правительства РФ от 16.04.2012 N 291 (далее - Положение о лицензировании).

Систематизированный перечень кодов и наименований медицинских услуг в здравоохранении утвержден приказом Минздрава России от 13.10.2017 N 804н "Об утверждении номенклатуры медицинских услуг".

Рекламируемые услуги: МРТ (Магнитно-резонансная томография), КТ (компьютерная томография), УЗИ (ультразвуковое исследование), прием специалистов, прием анализов являются медицинскими услугами, следовательно, реклама должна сопровождаться предупреждением, установленным ч. 7 ст. 24 Федерального закона «О рекламе».

Учитывая изложенное, рекламная информация, размещенная на фасаде здания по адресу: , <...>, следующего содержания: «Клиника-Сити диагностический центр <...>», не содержит предупреждение о наличии противопоказаний к их применению и использованию или получения консультации специалистов, следовательно, она размещена с нарушением части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе».

Также стоит отметить, что указанная спорная информация была вынесена на рассмотрение Экспертного совета по применению законодательства о рекламе при Управлении Федеральной антимонопольной службы <...>. Согласно данным протокола заседания Экспертного совета по применению законодательства о рекламе при Управлении Федеральной антимонопольной службы по <...>от 29.05.2018, члены Экспертного Совета единогласно пришли к мнению о том, что указанная информация не может считаться вывеской, поскольку размещается не непосредственно у входа в центр, а также наряду с перечислением медицинских услуг содержит номер телефона рекламируемого центра. Также члены Экспертного Совета отметили, что в совокупности с расположенным ниже баннером: «Клиника Сити диагностический центр Скоро открытие!» и изображением семьи, рассматриваемая информация однозначно привлекает внимание потребителей.

В состав Экспертного Совета <...>входят представители органов местного самоуправления, научных организаций, общественных организаций, экспертов и специалистов в области лингвистики, психологии, журналистики, соответственно, их мнение можно принять в качестве надлежащего доказательства отнесения размещенной информации к рекламе.

В соответствии с ч. 6, ч. 7 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение части 7 статьи 24, пункта 7 статьи 7 Федерального закона «О рекламе» несет как рекламоатель (изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо), так и рекламораспространитель (лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств).

С учетом названных обстоятельств и части 7 статьи 24, пункта 7 статьи 7 Федерального закона «О рекламе» следует признать, что рассматриваемая реклама не отвечает требованиям данного закона.

Согласно договору аренды нежилого помещения от 01.12.2017 ООО ДЦ «Клиника-Сити» передано во временное возмездное пользование нежилое помещение, расположенное по адресу: г<...>. В соответствии с договором об оказании услуг связи <...>телефонный номер <...> указанный в рекламе <...>принадлежит ООО ДЦ «Клиника-Сити».

Согласно письменным пояснениям спорная рекламная информация была изготовлена ИП <...>на основании счета на оплату <...>, платежного поручения <...>.

Из документов, представленных в материалы дела следует, что ООО ДЦ «Клиника-Сити» является рекламоателем и рекламораспространителем вышеуказанной рекламы.

Исследовав материалы дела, комиссия Кировского УФАС России приходит к выводу, что рекламодателем и рекламораспространителем спорной рекламы, исходя из понятия, установленного статьей 3 Федерального закона «О рекламе», является ООО ДЦ «Клиника-Сити», которое несет ответственность за нарушение требований пункта 7 статьи 7, части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе».

Порядок выдачи антимонопольным органом предписаний о прекращении нарушения требований законодательства Российской Федерации о рекламе установлен [Правилами](#) рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 17.08.2006 № 508 (далее - Правила).

Согласно [пункту 44](#) Правил при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному (обязанным) устранить выявленное правонарушение, предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Учитывая тот факт, что на момент принятия решения отсутствует документальное подтверждение устранения нарушения Федерального закона «О рекламе», Комиссия решила выдать рекламодателю и рекламораспространителю – ООО ДЦ «Клиника-Сити», предписание об устранении нарушения рекламного законодательства.

В соответствии с ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 настоящей статьи, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса, - влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

На основании ч. 5 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Руководствуясь ст. 3, п. 7 ст. 7, ч. 7 ст. 24, ст. 33, ст. 36, ст. 38 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с п.п. 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1.Признать ненадлежащей рекламу, размещенную на фасаде здания по адресу: <...>, следующего содержания: «Клиника-Сити диагностический центр <...>», которая не соответствует требованиям части 7 статьи 24, пункту 7 статьи 7 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2.Обществу с ограниченной ответственностью диагностический центр «Клиника-Сити» (ИНН 5835121251 ОГРН 1165835072138) выдать предписание об устранении нарушения части 7 статьи 24, пункта 7 статьи 7 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

3.Передать материалы уполномоченному должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 и частью 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении Общества с ограниченной ответственностью диагностический центр «Клиника-Сити» (ИНН 5835121251 ОГРН 1165835072138) и должностного лица Общества с ограниченной ответственностью диагностический центр «Клиника-Сити».

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