

ОПРЕДЕЛЕНИЕ О
РАССМОТРЕНИИ ХОДАТАЙСТВА

23 апреля 2019 года
Ставрополь

Г.

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Ставропольскому краю Золина Г.В., рассмотрев ходатайство ООО «Лаборатория трехмерной диагностики» (вх. № 3158 от 23.04.2019) о прекращении административного дела №026/04/14.3-203/2019 в силу отсутствия состава правонарушения,

УСТАНОВИЛ:

18.04.2019 года управлением Федеральной антимонопольной службы по Ставропольскому краю было возбуждено дело об административном правонарушении №026/04/14.3-203/2019 в отношении ООО «Лаборатория трехмерной диагностики».

23.04.2019 года в адрес Ставропольского УФАС России поступило ходатайство ООО «Лаборатория трехмерной диагностики» (вх. № 3158 от 23.04.2019) о прекращении административного дела №026/04/14.3-203/2019 в силу отсутствия состава правонарушения.

В ходатайстве, поступившем от общества, указывается, что информация «Лаборатория трехмерной диагностики 3D-рентгеновское исследование 2 этаж правое крыло 68-03-03» рекламной не является. Данная информация размещена во исполнение статьи 9 ФЗ «О защите прав потребителей», что дополнительно подтверждается и местом её размещения. В качестве обоснования своей точки зрения общество ссылается на правовую позицию, раскрытую в следующих судебных актах: пункт 3 письма ФАС России от 27.12.2017 N АК/92163/17 «О разграничений понятий вывеска и реклама», пункт 1 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012г. № 58 «О

некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», пункт 18 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе».

Целевым назначением спорной рекламы является продвижение метода диагностики, осуществляемого ООО «ЛТД».

Внимание потребителей рекламы концентрируется именно на методе диагностики – 3D-рентгеновское исследование, оказываемом ООО «ЛТД», которым могут воспользоваться потребители в Лаборатории трехмерной диагностики.

Согласно статье 3 Федерального закона "О рекламе" под объектом рекламирования понимается 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. Товар - это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

В соответствии с частями 1, 3 статьи 455 Гражданского кодекса Российской Федерации товаром по договору купли-продажи могут быть любые вещи, не изъятые из оборота. Условие договора купли-продажи о товаре считается согласованным, если договор позволяет определить наименование и количество товара.

Частью 1 статьи 467 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что если по договору купли-продажи передаче подлежат товары в определенном соотношении по видам, моделям, размерам, цветам или иным признакам (ассортимент), продавец обязан передать покупателю товары в ассортименте, согласованном сторонами.

Таким образом, системный анализ гражданского законодательства Российской Федерации свидетельствует о том, что объектом рекламирования может выступать тот товар, предназначенный для продажи или иного введения в гражданский оборот, который можно индивидуализировать, выделить среди однородной группы товаров. Соответственно, реклама товара всегда представляет собой

информацию о конкретном товаре, который можно индивидуализировать внутри группы однородных товаров.

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, в том числе в случае размещения такой информации на рекламных конструкциях.

Информация, не содержащая указания на объект рекламирования, в том числе наименования организации, названий товаров (работ, услуг), средств индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которые позволяют выделить конкретное лицо или конкретный товар среди множества однородных, не направленная на их продвижение на рынке и не формирующая интереса к ним, не является рекламой, поскольку такая информация не содержит объекта рекламирования.

В случае размещения на фасаде торгового объекта или магазина фотографий каких-либо товаров или каких-либо изображений (например, пейзаж, бутылка вина, пивная кружка, какая-либо техника, одежда и т.п.) без индивидуализирующих признаков, характеристики, цены указанных товаров, такие изображения не могут быть признаны рекламными, поскольку не преследуют цели продвижения товара на рынке.

Согласно пункту 5 части 2 статьи 2 Федерального закона "О рекламе" данный Закон не распространяется на вывески и указатели, не содержащие сведений рекламного характера.

Так, информация, содержащая выражения "Добро пожаловать", "Въезд 24 часа", "Выезд", "Счастливого пути" и т.п., размещенная на конструкции, в том числе установленной при въезде или выезде на территорию, занимаемую организацией, в случае если такая информация не содержит названия или характеристик товаров, товарных знаков, иных средств индивидуализации товаров, наименования юридических лиц, в том числе организации, на въезде/выезде в которую установлены конструкция, не является рекламой, поскольку такая информация не содержит указания на объект рекламирования, соответственно, требования Федерального закона "О рекламе" на такую информацию не распространяются.

Также не подпадает под понятие рекламы информация, размещаемая на конструкциях-указателях вне места нахождения

организации, содержащая сведения о профиле деятельности организации (аптека, кондитерская, ресторан) или ассортименте реализуемых товаров и услуг (хлеб, продукты, мебель) и направление движения и расстояние до такой организации, в случае если такая информация не содержит названия или характеристик товаров, товарных знаков, иных средств индивидуализации товаров, наименования юридических лиц.

Согласно части 2 статьи 9 Федерального закона «О защите прав потребителей», следует, что если вид деятельности, осуществляемый изготовителем (исполнителем, продавцом), подлежит лицензированию и (или) исполнитель имеет государственную аккредитацию, до сведения потребителя должна быть доведена **информация о виде деятельности изготовителя** (исполнителя, продавца), номере лицензии и (или) номере свидетельства о государственной аккредитации, сроках действия указанных лицензии и (или) свидетельства, а также информация об органе, выдавшем указанные лицензию и (или) свидетельство.

Таким образом, согласно требований данной статьи для сведений потребителя должна быть доведена информация именно о виде деятельности исполнителя, а не перечня оказываемых услуг. По мнению Ставропольского УФАС России объемы понятий «вид деятельности» и «перечень оказываемых услуг» имеют несопоставимые по объёму значения, что подтверждается следующим.

Нормы ФЗ «О защите прав потребителей», а также правовая позиция, изложенная в пункте 1 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012г. № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», пунктами 15, 18 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» касаются только информации обязательной к размещению в силу закона или размещения в силу обычая делового оборота.

Частью 1, 2 статьи 9 Федерального закона «О защите прав потребителей» определено, что в вывеске помимо наименования организации, должна присутствовать еще информация о режиме работы и адрес организации. В рекламе ООО «ЛТД» послужившей основанием для возбуждения административного дела № 526 такая

информация отсутствует.

Поскольку ООО «ЛТД» имеет Лицензию на осуществление медицинской деятельности №ЛО-26-01-003923 от 18.01.2017 года, то на основании части 2 статьи 9 Федерального закона «О защите прав потребителей», Общество должно было довести до потребителя номер данной Лицензии, срок действия данной лицензии, а также информацию об органе, выдавшем указанную лицензию. Однако в рекламе Общества такая информация отсутствует, а присутствует только выборочная информация о конкретной медицинской услуге, реализуемой обществом.

При решении вопроса о размещении на здании обязательной для потребителей информации (вывеска и информация, размещенная в силу обычая делового оборота) или рекламы, следует принимать во внимание ее целевое назначение и обстоятельства размещения такой информации на здании. Согласно официальной позиции ФАС России, если целевым назначением сведений о наименовании организации и информации о реализуемом товаре и услугах является продвижение товаров и услуг, реализуемых данным хозяйствующим субъектом, то такие сведения могут быть квалифицированы как реклама. Обстоятельства размещения таких сведений подлежат дополнительной оценке.

Таким образом, спорная информация, размещенная ООО «ЛТД» на фасаде здания по адресу ул. Доваторцев, 44б, г. Ставрополь, принимая во внимание ее целевое назначение и обстоятельства размещения такой информации на здании подпадает под понятие «реклама» и «объект рекламирования», указанные в пунктах 1 и 2 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 – ФЗ «О рекламе», т.к. выходит из объема родового понятия товаров и услуг (например: отделочные материалы, техника, продукты, мебель, медицинские анализы, процедурный кабинет). Данная информация является рекламой и способна привлечь внимание потребителей к объекту рекламирования, а именно к конкретному методу диагностики – 3D-рентгеновское исследование.

При таких обстоятельствах, распространенная ООО «ЛТД» информация является рекламной. Объектом рекламирования является метод диагностики. В силу статьи 24 Федерального закона от 13.03.06 №38-ФЗ «О рекламе» реклама методов диагностики должна сопровождаться предупреждающей информацией о

возможных противопоказаниях и необходимости консультации со специалистом.

Кроме того, согласно Номенклатуре медицинских услуг, утвержденной приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 13.10.2017 N 804н, Раздел "А" включает медицинские услуги, представляющие собой определенные виды медицинских вмешательств, направленные на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющие самостоятельное законченное значение. В разделе "А" обозначают определенный тип медицинской услуги: 06 - рентгенологические исследования с их последующим описанием и рентгенотерапия.

Следовательно, указанный в спорной рекламе метод диагностики – является медицинской услугой.

ОПРЕДЕЛИЛ:

Ходатайство ООО «Лаборатория трехмерной диагностики» о прекращении административного дела №026/04/14.3-203/2019 оставить без удовлетворения.

Заместитель руководителя управления
Г.В. Золина