

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новгородской области по рассмотрению дел о нарушениях законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия) в составе: <...>, рассмотрев дело № 14 от 22.04.2009 по признакам нарушения части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), в присутствии: лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – <...>, представителей заинтересованного лица – Общества с ограниченной ответственностью «Арсенал»

УСТАНОВИЛА:

10 февраля 2009 года на основании приказа Управления Федеральной антимонопольной службы по Новгородской области (далее – Новгородское УФАС России) от 10 февраля 2009 года № 16 инспекцией Новгородского УФАС России была проведена внеплановая выездная проверка распространения наружной рекламы (щитов, перетяжек, стендов, плакатов) на территории Великого Новгорода на предмет соблюдения требований Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе). Проверка осуществлялась с применением фотоаппарата.

В результате проверки и анализа полученных фотоснимков установлено, что в Великом Новгороде на уличной территории, прилегающей к дому 32 по проспекту А. Корсунова расположена рекламная конструкция (щит), на котором размещена реклама следующего содержания: «Хирургия без разрезов. <...>».

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Закона о рекламе реклама – 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.

Из информации, представленной Комитетом по охране здоровья населения (исх. № 1864 от 20.05.2009) и Управлением Федеральной службы по надзору в сфере здравоохранения и социального развития по Новгородской области (исх. № 340 от 28.04.2009), следует, что «хирургия без разрезов» не является медицинским термином и отсутствует в действующих перечнях и номенклатурах работ и услуг по оказанию медицинской помощи (Номенклатура работ и услуг по оказанию соответствующей медицинской помощи, утвержденная приказом Минздрава РФ от 26.07.2002 № 238; Перечень работ (услуг) при осуществлении медицинской деятельности, утвержденный постановлением Правительства РФ от 22.01.2007 № 30).

Из письменных объяснений Байдо С.В. (вх. № 2262 от 19.05.2009 Новгородского УФАС России) следует, что в рассматриваемой рекламе под формулировкой «хирургия без разрезов» рекламировался новый вид хирургии (NOTES – «эндоскопическая хирургия через естественные отверстия»). Целью рекламирования в данном случае являлось привлечение внимания к новому виду лечения и расширение практики применения данного вида хирургии. Операции, характеризующиеся как «хирургия без разрезов», осуществляются <...> как врачом-хирургом Муниципального медицинского учреждения «Первая городская клиническая больница» (далее – ММУ «Первая городская клиническая больница») по месту нахождения больницы: Великий Новгород, ул. Зелинского, д. 11.

Из информации, представленной ММУ «Первая городская клиническая больница» (исх. № 472 от 05.06.2009), следует, что <...> работает в должности врача-хирурга хирургического отделения стационара отделения платных медицинских услуг. При этом операции, характеризующиеся как «хирургия без разрезов», на платной основе не проводятся и в перечень платных медицинских услуг, предоставляемых населению ММУ «Первая городская клиническая больница», не входят.

Как врач-хирург ММУ «Первая городская клиническая больница» <...> осуществляет медицинскую деятельность, в том числе операции, характеризующиеся как «хирургия без разрезов», в рамках выданной Комитетом по охране здоровья населения области ММУ «Первая городская клиническая больница» Лицензии № 813 от 14.05.2004 на осуществление медицинской деятельности. Согласно приложенному к указанной лицензии Перечню работ и услуг по оказанию медицинской помощи ММУ «Первая городская клиническая больница» разрешается оказание стационарной помощи, в том числе в условиях дневного стационара: работы и услуги по специальности «хирургия». Следовательно, оказание <...> медицинской услуги, характеризующейся как «хирургия без разрезов», осуществляется в рамках разрешенной ММУ «Первая городская клиническая больница» медицинской деятельности по специальности «хирургия».

Таким образом, в данном случае размещенная на рекламной конструкции (щите) информация представляет собой рекламу медицинской услуги («хирургия без разрезов»).

В соответствии с частью 7 статьи 24 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 указанной рекламе предупреждение о наличии противопоказаний к применению и использованию указанной в ней медицинской услуги и необходимости получения консультации специалистов отсутствует.

Таким образом, размещенная на рекламной конструкции (щите), расположенной на уличной территории, прилегающей к дому 32 по проспекту А. Корсунова в Великом Новгороде, реклама медицинской услуги («хирургия без разрезов») содержит признаки нарушения части 7 статьи 24 Закона о рекламе, выразившегося в отсутствии в рекламе медицинских услуг предупреждения о наличии противопоказаний к их применению и использованию и необходимости получения консультации специалистов.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Закона о рекламе реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей. Ненадлежащая реклама не допускается.

Ответственность за нарушение законодательства о рекламе в данной части в соответствии со статьей 38 Закона о рекламе несет либо рекламодатель (часть 6 статьи 38 Закона о рекламе), либо рекламораспространитель (часть 7 статьи 38 Закона о рекламе).

Из информации (исх. № 17 от 17.02.2009), представленной Обществом с ограниченной ответственностью «Арсенал» (далее – ООО «Арсенал») следует, что рекламодателем данной рекламы является <...>/ Между ООО «Арсенал» и <...> был заключен договор на размещение (распространение) данной рекламы (Договор о предоставлении рекламных конструкций для размещения рекламных изображений в Великом Новгороде № 61-01 СР от 01.01.2009), согласно которому <...>. является Заказчиком услуг по предоставлению рекламной конструкции для размещения рекламных изображений. В соответствии с пунктом 2.3 указанного договора Заказчик обеспечивает достоверность рекламной информации и ее соответствие законодательству Российской Федерации, принимает на себя претензии и иски третьих лиц, в том числе Федеральной антимонопольной службы, связанные с несоответствием рекламных изображений законодательству Российской Федерации. Плательщиком по счетам за размещение данной рекламы также выступает <...>(счет № 1 от 11.01.2009, счет № 140 от 31.01.2009). Следовательно, рекламодателем данной рекламы является <...>.

На рассмотрении дела <...> пояснил следующее.

На щите, располагавшемся в феврале 2009 года на уличной территории, прилегающей к дому 32 по улице А. Корсунова с надписью: «Хирургия без разрезов. Первая городская клиническая больница, т. 60-15-07», не содержалось рекламы конкретной медицинской услуги или конкретного метода лечения. Под «хирургией без разрезов» подразумевается новое направление в хирургии, так называемая NOTES (Natural Orifice Transluminal Endoscopic Surgery), что переводится как

«эндоскопическая хирургия через естественные отверстия». Это вид (новое направление) хирургии, такой как сердечно-сосудистая, пластическая и другие виды хирургии. «Хирургией без разрезов» не является конкретным методом лечения или конкретной медицинской услугой.

В настоящее время подобные операции производятся в ММУ «Первая городская клиническая больница» бесплатно при наличии полиса обязательного медицинского страхования. Таким образом, публикация данного объявления не носит целей извлечения прибыли и не связана с предпринимательской деятельностью. Целью публикации объявления на щите по вышеуказанному адресу было привлечение внимания пациентов к появлению новых, альтернативных возможностей в хирургии и расширение клинической практики. Таким образом, размещенная на щите информация соответствует пункту 6 части 2 статьи 2 Закона о рекламе, то есть является объявлением физического лица, не связанным с осуществлением предпринимательской деятельности.

Кроме того, отсутствие на щите предупреждения о наличии противопоказаний к применению и необходимости консультации со специалистами связано с тем, что размещенная на щите информация не является рекламой какого-то конкретного метода лечения или лекарственного средства. Практика осуществления хирургической деятельности всегда включает консультации со специалистами в процессе которых как раз и выясняется наличие показаний и противопоказаний к проведению конкретных диагностических и лечебных процедур (методов лечения). В ходе таких консультаций и только при наличии показаний к оперативному лечению пациенту подробно и доступно объясняются ожидаемые эффекты, возможности осложнений и наличие альтернативных методов лечения, после этого пациентом обязательно подписывается письменное информированное согласие на проведение лечебной или диагностической хирургической процедуры. Выполнение хирургических операций пациентами самостоятельно и без консультаций специалистов невозможно по определению, а, следовательно, требование наличия текста «проконсультируйтесь со специалистами» лишено здравого смысла и не соответствует основным целям Закона о рекламе – предупреждение недобросовестной конкуренции и защита потребителя от возможных негативных последствий рекламы.

На рассмотрении дела представитель ООО «Арсенал» пояснил следующее.

19 февраля 2009 года в рекламное изображение, размещенное на рекламной конструкции (щите), расположенной на уличной территории, прилегающей к дому 32 по проспекту А. Корсунова, внесены изменения устраняющие нарушение части 7 статьи 24 Закона о рекламе, а именно размещено предупреждение о наличии противопоказаний и необходимости получения консультации специалистов.

Исследовав материалы дела и оценив доводы представителей сторон, Комиссия пришла к следующим выводам.

Реклама медицинской услуги («хирургия без разрезов»), размещенная на рекламной конструкции (щите), расположенной на уличной территории, прилегающей к дому 32 по проспекту А. Корсунова в Великом Новгороде, содержит в себе нарушение части 7 статьи 24 Закона о рекламе, выразившееся в отсутствии в рекламе медицинских услуг предупреждения о наличии противопоказаний к их применению и использованию и необходимости получения консультации специалистов.

Требование об указании в рекламе медицинских услуг предупреждения о наличии противопоказаний и необходимости получения консультации специалистов является обязательным, и не зависит от того факта, что лицам, обратившимся за оказанием данных услуг, до их оказания разъясняются возможные противопоказания и дается консультация специалиста. Данное требование направлено на донесение до потребителей рекламы существенной информации о рекламируемых медицинских услугах именно в момент получения потребителями рекламной информации, а не после того, как произошло привлечение их внимания и был сформирован интерес к объекту рекламирования, выразившийся в обращении потребителя рекламы за рекламируемыми медицинскими услугами. Данное требование Закона о рекламе направлено на обеспечение прав потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы.

При этом тот факт, что данная медицинская услуга («хирургия без разрезов») не относится к платным медицинским услугам, предоставляемым ММУ «Первая городская клиническая больница», и оказывается обратившимся лицам при наличии полиса обязательного медицинского страхования, не означает соответствие указанной рекламы пункту 6 части 2 статьи 2 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 6 части 2 статьи 2 Закона о рекламе настоящий Федеральный закон не распространяется на объявления физических лиц или юридических лиц, не связанные с осуществлением предпринимательской деятельности.

Оказание ММУ «Первая городская клиническая больница» медицинской услуги, характеризующейся как «хирургия без разрезов», в рамках системы обязательного медицинского страхования и при предъявлении полиса обязательного медицинского страхования означает, что за каждое предоставление данной медицинской услуги лицам, имеющим полис обязательного медицинского страхования, ММУ «Первая городская клиническая больница» получает денежные средства Фонда обязательного медицинского страхования Российской Федерации.

Таким образом, оказание ММУ «Первая городская клиническая больница» медицинской услуги, характеризующейся как «хирургия без разрезов», направлено на извлечение прибыли и связано с осуществлением ММУ «Первая городская клиническая больница» предпринимательской деятельности.

Следовательно, информация, размещенная на рекламной конструкции (щите), расположенной на уличной территории, прилегающей к дому 32 по проспекту А. Корсунова в Великом Новгороде, связана с осуществлением ММУ «Первая городская клиническая больница» предпринимательской деятельности, и является рекламой медицинской услуги («хирургия без разрезов»), оказываемой врачом-хирургом ММУ «Первая городская клиническая больница» <...>.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Закона о рекламе реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей. Ненадлежащая реклама не допускается.

Ответственность за нарушение законодательства о рекламе в данной части в соответствии со статьей 38 Закона о рекламе несет либо рекламодатель (часть 6 статьи 38 Закона о рекламе), либо рекламораспространитель (часть 7 статьи 38 Закона о рекламе).

Собранные по делу доказательства свидетельствуют о том, что нарушение части 7 статьи 24 Закона о рекламе при распространении рекламы медицинской услуги («хирургия без разрезов»), размещенной на рекламной конструкции (щите), расположенной на уличной территории, прилегающей к дому 32 по проспекту А. Корсунова в Великом Новгороде, содержится в действиях рекламодателя данной ненадлежащей рекламы – <...>. При этом в материалах дела имеются доказательства того, что установленное нарушение законодательства о рекламе добровольно устранено (вх. № 3966 от 22.07.2009 Новгородского УФАС России).

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 2 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 37-42, 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, Административным регламентом Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденным Приказом ФАС России от 28.12.2007 № 453, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу гражданина <...>, размещенную на рекламной конструкции (щите), расположенной на уличной территории, прилегающей к дому 32 по проспекту А. Корсунова в Великом Новгороде, следующего содержания: «Хирургия без разрезов. <...>. Первая городская клиническая больница. т. 60-15-07», поскольку в ней нарушены требования части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе не выдавать в связи с добровольным устранением совершенного нарушения.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Новгородского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 4 августа 2009 года. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.