ООО «НС-Клиник»

линия Кадетская В.О., д. 27/5 «А», пом. 1-Н, г. Санкт-Петербург, 199004

kamill181289@mail.ru

ОПРЕДЕЛЕНИЕ ОБ ОТЛОЖЕНИИ РАССМОТРЕНИЯ ДЕЛА № 024/05/18-222/2020

«30» марта 2020 года г. Красноярск

Комиссия Красноярского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе: Председатель Комиссии: заместитель руководителя управления – начальник аналитического отдела <...>, члены Комиссии: заместитель начальника отдела естественных монополий – <...>, специалист – эксперт контрольного отдела <...>, рассмотрев материалы дела № 024/05/18-222/2020 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения обществом с ограниченной ответственностью «НС-Клиник» (ОГРН: 1197847079704, ИНН: 7801662383; 199004, г. Санкт-Петербург, линия Кадетская В.О., д. 27/5 «А», пом. 1-Н) (далее – ООО «НС-Клиник») рекламы с признаками нарушения требований частей 1, 2 статьи 18, части 7 статьи 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе»),

в отсутствие представителя ООО «НС-Клиник»,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Красноярского УФАС России из ФАС России поступило заявление физического лица (далее – Заявитель) (вх. № 117 от 10.01.2020) по факту получения 03.01.2020 в 15:22 на используемый им абонентский номер <...> -911-235-89-80 с абонентского номера + 7-915-720-71-33 рекламы в виде нежелательного телефонного звонка (далее – Реклама). Указанные действия были совершены без получения предварительного согласия от Заявителя, использующего абонентский номер <...> -911-235-89-80, на получение Рекламы, что является, по мнению

Заявителя, нарушением требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе»).

К заявлению также приложена аудиозапись телефонного разговора от 03.01.2020 в 15:22, содержащая рассматриваемую Рекламу.

Согласно представленной аудиозаписи содержание Рекламы следующее: «Здравствуйте. Медицинский центр Санкт-Петербурга приглашает жителей без оплаты пройти аппаратное обследование позвоночника. Вы сможете сделать диагностику позвоночника у невролога, а также получить консультацию и обследование суставов у врача ортопеда-травматолога. Если Ваш возраст от 40 лет, и вы хотите услышать подробности, нажмите любую цифру».

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального 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 Реклама содержит все необходимые юридические признаки рекламы, позволяющие определить ее именно в этом качестве и отличить от информации не рекламного характера: предназначена неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования. Исходя из содержания, рассматриваемая Реклама является рекламой медицинских услуг.

Согласно части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, допускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы. При этом реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Красноярское УФАС России в адрес ПАО «Мобильные ТелеСистемы» (далее – ПАО «МТС») направило запрос (исх. № 283 от 14.01.2020) о представлении сведений о владельце абонентского номера + 7-915-720-71-33, с которого на абонентский номер Заявителя + 7-911-235-89-80 поступила рассматриваемая Реклама и информацию о детализации услуг связи по абонентскому номеру Заявителя за 03.01.2020.

В адрес Красноярского УФАС России от ПАО «МТС» поступили сведения о владельце абонентского номера + 7-915-720-71-33. Согласно представленной информации следует, что абонентский номер <...> -915-720-71-33 предоставлен в пользование обществу с ограниченной ответственностью «НС-Клиник» (ОГРН: 1197847079704, ИНН: 7801662383; 199004, г. Санкт-Петербург, линия Кадетская В.О., д. 27/5 «А», пом. 1-Н) (далее – ООО «НС-Клиник») на основании договора об оказании услуг связи № 169304739643 от 10.12.2019 (далее – Договор), заключенного между ПАО «МТС» (Оператором) и ООО «НС-Клиник» (Абонентом).

Красноярское УФАС России направило в адрес ПАО «МТС» дополнительный

запрос (исх. № 1543 от 30.01.2020) о представлении информации о детализации услуг связи по абонентскому номеру + 7-911-235-89-80, принадлежащему Заявителю, за 03.01.2020. В адрес Красноярского УФАС России от ПАО «МТС» поступила запрашиваемая информация, подтверждающая тот факт, что 03.01.2020 в 15:22 (время московское) на абонентский номер <...> -911-235-89-80 с абонентского номера + 7-915-720-71-33 поступил телефонный звонок длительностью 35 секунд.

Учитывая вышеизложенное, принимая во внимание тот факт, что доказательств получения от Заявителя, использующего абонентский номер <...> -911-235-89-80, предварительного согласия на получение Рекламы представлено не было, указанная Реклама была распространена без получения предварительного согласия Заявителя.

В соответствии с частью 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» не допускается использование сетей электросвязи для распространения рекламы с применением средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозванивания, автоматической рассылки).

Из разъяснений, указанных в письме ФАС России от 26.12.2019 № ДФ/114009/19 «О применении части 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» (далее – Письмо ФАС России от 26.12.2019 № ДФ/114009/19), следует: «Так, запись телефонного разговора, предоставленная абонентом антимонопольному органу, содержащая в начале такого разговора воспроизведенный абоненту заранее записанный аудиофрагмент, представляющий собой последовательность звуков и/или речь человека (автоматизированная запись), позволяет сделать вывод о том, что в ходе осуществления такого звонка абоненту использовались средства выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматическое дозванивание)».

К рассматриваемому заявлению была приложена аудиозапись, поступившего Заявителю телефонного звонка, соответствующая признакам, указанным в Письме ФАС России от 26.12.2019 № ДФ/114009/19.

На основании вышеизложенного следует, что рассматриваемая Реклама была распространена с признаками нарушения частей 1, 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Согласно части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе» реклама лекарственных препаратов, медицинских услуг, в том числе методов профилактики, диагностики, лечения и медицинской реабилитации, медицинских изделий 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 настоящей части не распространяются на рекламу, распространяемую в местах проведения медицинских или фармацевтических выставок, семинаров, конференций и иных

подобных мероприятий, а также в предназначенных для медицинских и фармацевтических работников специализированных печатных изданиях, и на иную рекламу, потребителями которой являются исключительно медицинские и фармацевтические работники.

В рассматриваемой Рекламе отсутствует предусмотренное частью 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе» предупреждение о наличии противопоказаний к применению медицинских услуг и необходимости получения консультации специалиста.

Таким образом, в Рекламе содержатся признаки нарушения части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе».

На основании изложенного Красноярское УФАС России установило, что Реклама содержит признаки нарушения частей 1, 2 статьи 18, части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с частью 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частями 1, 2 статьи 18, частью 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе», несет рекламораспространитель.

Согласно пункту 7 статьи 3 Федерального закона рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

На основании части 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, частью 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе», несет рекламодатель.

Согласно пункту 5 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

В силу статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламораспространителем и рекламодателем Рекламы является ООО «НС-Клиник».

В соответствии с пунктом 3 раздела 2 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508 (далее – Правила) дела по фактам распространения рекламы, содержащей признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, возбуждаются и рассматриваются территориальным органом Федеральной антимонопольной службы по месту нахождения (месту жительства) лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

На основании пункта 6 раздела 2 Правил Федеральная антимонопольная служба вправе поручить своему территориальному органу возбудить и (или) рассмотреть возбужденное дело по ходатайству своего территориального органа или по собственной инициативе независимо от места нахождения (места жительства) лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, или места распространения рекламы.

В адрес Красноярского УФАС России из ФАС России 10.01.2020 поступило рассматриваемое заявление и приложенные к нему материалы.

Таким образом, учитывая, что заявление было передано из ФАС России, Управление Федеральной антимонопольной службы по Красноярскому краю обладает полномочиями для возбуждения и рассмотрения дела в отношении ООО «НС-Клиник».

По данному факту Красноярское УФАС России 6 февраля 2020 года возбудило дело № 024/05/18-222/2020 в отношении ООО «НС-Клиник» по признакам нарушения частей 1, 2 статьи 18, части 7 статьи 24 Федерального закона «О рекламе» (далее – Дело), рассмотрение Дела было назначено на 5 марта 2020 года.

Определение о возбуждении Дела (исх. № 2523 от 06.02.2020) было направлено в адрес ООО «НС-Клиник» заказным письмом с уведомлением и вручено по юридическому адресу 14.02.2020. В назначенное время представитель ООО «НС-Клиник» на рассмотрение Дела не явился, запрошенные определением о возбуждении Дела документы и сведения не представлены.

В адрес Красноярского УФАС России от ООО «НС-Клиник» поступило ходатайство о продлении срока представления документов, запрошенных определением о возбуждении Дела (вх. № 3171 от 02.03.2020).

Рассмотрев ходатайство, Комиссия Красноярского УФАС России приняла решение об удовлетворении ходатайства о продлении срока представления документов, запрошенных определением о возбуждении Дела.

Таким образом, Комиссия Красноярского УФАС России приняла решение об отложении рассмотрения Дела и продлении срока его рассмотрения в связи с неявкой на рассмотрение представителя участвующего в Деле лица и необходимостью получения дополнительных доказательств.

Определение об отложении рассмотрения Дела и продлении срока его рассмотрения (исх. № 4328 от 05.03.2020) было направлено в адрес ООО «НС-Клиник» заказным письмом с уведомлением и вручено по юридическому адресу 11.03.2020 (почтовый идентификатор № 80082146845864). В назначенное время представитель ООО «НС-Клиник» на рассмотрение Дела не явился, запрошенные определением о возбуждении Дела документы и сведения представлены.

В адрес Красноярского УФАС России представлены письменные пояснения генерального директора ООО «НС-Клиник» <...>, из которых следует: «Общество несогласно с доводами, описанными в Определении от 06.02.2020 г., считает их необоснованными.

Определение Управлением Федеральной антимонопольной службы по Красноярскому краю вынесено по факту обращения физического лица (вх. №117 от10.01.2020), где последний утверждает, что 03.01.2020 года в 15:22 на его абонентский номер «+7-911-235-89-80 был осуществлен звонок якобы рекламного характера от абонента «+7-915-720-71-33».

Обращаем Ваше внимание, что ООО «НС Клиник» не ведет рекламной деятельности оговоренной в ст. 18, Федерального закона от 13.06.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе». Более того соответствующей статьи расходов в бюджете организации

не предусмотрено.

Общество так же несогласно с доводами, описанными в заявлении, считает их необоснованными, незаконными и не подлежащими удовлетворению по следующим основаниям.

В соответствии со ст. 3 от 13.03.2006 № 38-ФЗ «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. Объект рекламирования - 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.

Согласно части 1 статьи 18 Закона о рекламе распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, допускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

При этом необходимо иметь в виду, что в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение.

Однако, согласно п. 15 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 2012 г. № 58 Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи.

Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя.

Обращаем Ваше внимание на то, что Общество не использует никаких автоматизированных средств набора номера и дозвона, а также средств сообщения информации абоненту кроме телефонного аппарата и компьютерного аудиоплеера, при помощи которого в начале разговора включается установленный скрипт (Приложение №1- Алгоритм) с предупреждением о распространении информации перед ее доведением до абонента, после получения от абонента согласия, а если абонент такого согласия не дает, соединение с ним прекращается. ООО «НС Клиник» использует для своих нужд программу, которая генерирует в произвольном порядке случайный номер (по принципу + 7- 9…- генерация), в последующим оператор лично производит звонок по этому номеру и если соединение устанавливается - сотрудник колл-центра начинает информационную беседу с абонентом. В ходе разговора с абонентом указывается, что это не реклама, а главное спрашивается согласие абонента на дальнейшее предоставление информации, и при даче согласия абонентом, последнему объясняется, что есть программа «Здоровый позвоночник» которая разработана и утверждена в нашей компании, эта программа является абсолютно бесплатной и направлена на жителей Санкт-Петербурга как мужчин,

так и женщин в возрастном диапазоне от 40 - 72 лет, в которой оговорено, что при посещении медицинского центра аппаратная диагностика и консультация врача проводятся по согласованию сторон на безвозмездной основе. Информация, которая описана в заявлении не носит рекламного характера, вместе с тем отсутствует объект рекламирования. Из аудиозаписи (скрип) не имеется ссылки на конкретное мероприятие, нет ссылки на клинику, в которой проводится процедура, не приводится адрес клиники.

Таким образом, исходя из вышеизложенного следует, что ООО «НС Клиник» рекламную деятельность не ведет, единичные звонки абонентам осуществляет в случайном порядке, оператор при помощи случайной генерации номеров. Разговор с абонентом происходит исключительно только после дачи ими согласия на предоставление информации о бесплатной программе - разработанной в организации».

Также в адрес Красноярского УФАС России представлены лицензия на осуществление медицинской деятельности № ЛО-78-01-010053 от 13.08.2019 и приложение № 1 от 13.08.2019, санитарно-эпидемиологическое заключение № 78.01.05.000.М.001582.07.19 от 04.07.2019, лист записи в Единый государственный реестр юридических лиц от 17.09.2019, устав ООО «НС-Клиник», сведения о комплексе медицинских процедур в рамках медицинской программы ООО «НС-Клиник» «Здоровый позвоночник» и алгоритм беседы оператора ООО «НС-Клиник» с получателем Рекламы.

Таким образом, с учетом Указа Президента Российской Федерации от 25 марта 2020 года № 206 «Об объявлении в Российской Федерации нерабочих дней» Комиссия Красноярского УФАС России, исследовав материалы Дела, приняла решение об отложении рассмотрения Дела.

В соответствии с вышеизложенным, на основании пункта 1 Указа Президента Российской Федерации от 25 марта 2020 года № 206 «Об объявлении в Российской Федерации нерабочих дней», в соответствии с абзацем 5 пункта 34 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Рассмотрение Дела отложить.

2. Назначить Дело к рассмотрению на 29 апреля 2019 года в 12 часов 00 минут (время местное) по адресу: г. Красноярск, пр. Мира, 81 «Д», каб. 3.

3. Иные документы и сведения, имеющие, по мнению ООО «НС-Клиник», отношение к обстоятельствам рассматриваемого Дела представить в адрес Красноярского УФАС России на адрес электронной почты to24@fas.gov.ru в срок до 27 апреля 2020 года.

На основании абзаца 7 пункта 2.1. Методических рекомендаций по режиму труда органов государственной власти, органов местного самоуправления и организаций с участием государства от 16.03.2020 (далее – Методические рекомендации) органам и организациям рекомендуется установить специальный режим посещения органа и организации, предусматривающий использование в

приоритетном порядке электронного документооборота и технические средства связи для обеспечения служебного взаимодействия и минимизацию доступа в орган и организацию лиц, чья профессиональная деятельность не связана с исполнением функций органа и организации.

В соответствии с вышеизложенным предлагаем ООО «НС-Клиник» воспользоваться законным правом и не обеспечивать явку своего представителя или защитника на рассмотрение Дела.

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии <...>

<...>