

Управление Федеральной антимонопольной службы
по Республике Коми

Определение

О ПРЕКРАЩЕНИИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ № 011/05/24-85/2020

25 июня 2020 года

01/5531

№ 03-

г. Сыктывкар

**ООО «Центр профилактической
медицины «Ультрамед+»**

Ленина пр-т, д. 4, г. Ухта, Республика
Коми, 169300

<...> (по адресу)

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми (далее - Коми УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

<...>;

рассмотрев дело № 011/05/24-85/2020, возбужденное в отношении общества с ограниченной ответственностью «Центр профилактической медицины «Ультрамед+» (далее – ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+»), адрес места нахождения: 169313, Республика Коми, г. Ухта, проспект Ленина, д. 4, ОГРН 1131102000721, ИНН 1102072694, КПП 110201001, по факту размещения на ограждении с левой стороны от входа в гостиницу «Тиман», расположенную по адресу: г. Ухта, проспект Ленина, д. 4, информации следующего содержания: «ФЛЮОРОГРАФИЯ», «ФЛЮОРОГРАФИЯ Ультрамед» с признаками нарушения требований ч. 7 ст. 24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе),

в отсутствие:

- заявителя, направившего ходатайство о рассмотрении дела без его участия;
- ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+», ИП <...>, надлежащим образом извещённых о времени и месте рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

1. В Коми УФАС России поступило обращение <...> (далее – <...>, заявитель) от 10.12.2019 (вх. № О-154 от 11.12.2019) о нарушении законодательства о рекламе.

В результате рассмотрения материалов обращения установлено, что на ограждении с левой стороны от входа в гостиницу «Тиман», расположенную по адресу: г. Ухта, проспект Ленина, д. 4, размещена информация следующего содержания: «ФЛЮОРОГРАФИЯ», «ФЛЮОРОГРАФИЯ Ультрамед».

По результатам рассмотрения указанного обращения принято решение о возбуждении дела № 011/05/24-85/2020 в отношении ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+» по признакам нарушения ч. 7 ст. 24 Закона о рекламе, о чём вынесено соответствующее определение № 03-01/1119 от 11.02.2020.

Определением от 10.03.2020 № 03-01/2223 к участию в рассмотрении дела в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, привлечён ИП <...> (далее – ИП <...>).

Из материалов дела № 011/05/24-85/2020 (далее – рекламное дело) усматривается нижеследующее.

В соответствии с положениями, установленными 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.

В силу пункта 5 части 2 статьи 2 Закона о рекламе данный Закон не распространяется на вывески и указатели, не содержащие сведений рекламного характера.

Согласно пункту 18 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 «Обзор Практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» сведения, распространение которых по форме и содержанию является для юридического лица обязательным на основании закона или обычая делового оборота, не относятся к рекламной информации независимо от манеры их исполнения на соответствующей вывеске.

В соответствии с пунктом 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 58 от 08.10.2012 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» информация, обязательная к размещению в силу закона или размещенная в силу обычая делового оборота, также не является рекламой.

ФАС России в письме от 27.12.2017 № АК/92163/17 «О разграничении понятий вывеска и реклама» разъяснила, что 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.

С учётом изложенного, информация «ФЛЮОРОГРАФИЯ», размещённая на ограждении с левой стороны от входа в гостиницу «Тиман», расположенную по адресу: г. Ухта, проспект Ленина, д. 4, признаков рекламы не содержит.

Информация «ФЛЮОРОГРАФИЯ Ультрамед», размещённая на ограждении с левой стороны от входа в гостиницу «Тиман», расположенную по адресу: г. Ухта, проспект Ленина, д. 4, содержит все правовые признаки рекламы:

- распространена посредством размещения на ограждении с левой стороны от входа в гостиницу «Тиман», расположенную по адресу: г. Ухта, проспект Ленина, д. 4;

- адресована неопределенному кругу лиц;

- направлена на привлечение внимания к объектам рекламирования: флюорографии, «Ультрамед», формирование или поддержание интереса к ним и их продвижение на рынке.

Таким образом, вышеуказанная информация является рекламой (далее – рассматриваемая реклама).

2. В соответствии с ч. 7 ст. 24 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.

С целью выяснения вопроса отнесения/не отнесения рассматриваемой рекламы к рекламе медицинских услуг были направлены соответствующие запросы.

Письмом № 17-2/102 от 23.01.2020 (вх. № 626 от 04.02.2020) Министерство здравоохранения РФ сообщило, что анализ Номенклатуры медицинских услуг, утв. приказом Минздрава России от 13.10.2017 № 804н, показал, что указанная Номенклатура содержит такие виды медицинских услуг как «Флюорография легких» (код А06.09.006) и «Флюорография легких цифровая» (код А06.09.006.001). Указанные медицинские услуги относятся к разделу 06 – рентгенологические исследования с их последующим описанием и рентгенотерапия, классу 09 – нижние дыхательные пути и легочная ткань.

Согласно письменным пояснениям ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+», представленным в материалы рекламного дела, ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+» заключило договор на оказание услуг по разработке, изготовлению, монтажу, размещению и распространению наружной рекламы, вывесок, указателей, конструкций-указателей и иных рекламных и информационных материалов с ИП <...>. На основании указанного договора ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+» заказало ИП <...> монтаж конструкций-указателей с указанием направления движения - стрелкой, рядом со входом в здание, в котором осуществляет свою деятельность организация, с целью доведения до потребителя информации о фактическом местонахождении флюорографии, о месте входа.

Согласно письменным пояснениям ИП <...>, представленным в материалы рекламного дела, между ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+» и ИП <...> был заключён договор № 6 от 01.01.2019 на оказание услуг по разработке, изготовлению, монтажу, размещению и распространению наружной рекламы, вывесок, указателей, конструкций-указателей и иных рекламных и информационных материалов. В соответствии с положениями указанного договора обязанности и ответственность по изготовлению наружной рекламы, вывесок, указателей, конструкций-указателей и иных рекламных и информационных материалов, в том числе информации с текстом следующего содержания: «ФЛЮОРОГРАФИЯ», «ФЛЮОРОГРАФИЯ Ультрамед», расположенной на ограждении с левой стороны от входа в гостиницу «Тиман» по адресу: г. Ухта, проспект Ленина, д. 4, полностью лежат на ИП <...>.

Согласно п. 1.1 договора оказания услуг № 6, заключённого 01.01.2019 между ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+» (Заказчик) и ИП <...> (Исполнитель), Исполнитель обязуется оказать услуги по разработке, изготовлению, монтажу,

размещению и распространению наружной рекламы, вывесок, указателей, конструкций-указателей, т.е. обеспечению своевременных монтажа, демонстрации и демонтажа рекламной информации в форме рекламных и информационных материалов (далее - РИИМ) на конструкциях на территории Российской Федерации.

Как указывает ИП <...>, Заказчик поставил задачу оформить конструкции-указатели с целью доведения информации о фактическом местонахождении флюорографии до потребителей, со стрелкой в сторону движения. Расположить данную информацию необходимо было рядом со входом в здание, в котором осуществляет свою деятельность Заказчик.

По мнению ИП <...>, рекламных целей данная информация не преследует, нет цели продвижения товара на рынке, нет признаков индивидуализации, характеристик, цены на товар, данная информация не носит признаков рекламы, следовательно, Закон о рекламе на данные конструкции-указатели не распространяется.

По мнению ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+», рекламных целей данные конструкции-указатели не преследуют, сведений рекламного характера не содержат, следовательно, положения Закона о рекламе на данные указатели не распространяются. В обоснование своей позиции ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+» ссылается на письмо ФАС России от 25.09.2017 № АК/65861/17, в соответствии с которым указание в рекламе способов воздействия на организм человека, полностью совпадающих с наименованием медицинских услуг, содержащихся в Номенклатуре медицинских услуг, позволяет квалифицировать такую рекламу в качестве рекламы медицинских услуг.

ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+» делает вывод, что в отсутствие полного соответствия наименования медицинской услуги наименованию в Номенклатуре медицинских услуг информация не может быть квалифицирована как реклама медицинских услуг.

Кроме того, как указывает ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+», рассматриваемая информация размещена на ограждении на конструкциях-указателях, с указанием направления движения, без индивидуализирующих признаков, характеристики, цены, не преследует цели продвижения услуг на рынке, следовательно, относится к вывескам и указателям, не содержащим сведений рекламного характера; рассматриваемая информация расположена в месте нахождения организации, рядом со входом в здание, в котором осуществляет свою деятельность организация, следовательно, не подпадает под понятие рекламы.

В связи вышеуказанными доводами, заявленными ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+» и ИП <...>, определением Коми УФАС России от 09.04.2020 № 03-01/3305 рассмотрение дела № 011/05/24-85/2020 было приостановлено в связи с необходимостью получения заключения специалистов ФАС России по рассматриваемым Комиссией обстоятельствам.

3. ФАС России письмом № АК/41077/20 от 18.05.2020 (вх. № 2737э от 18.05.2020) разъяснила следующее.

В соответствии с пунктами 2 и 5 части 2 статьи 2 Закона о рекламе данный Закон не распространяется на информацию, раскрытие или распространение либо доведение до потребителя которой является обязательным в соответствии с федеральным законом, а также на вывески и указатели, не содержащие сведений рекламного характера.

Согласно пункту 18 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» сведения, распространение которых по форме и содержанию является для юридического лица обязательным на основании закона или обычая делового оборота, не относятся к рекламной информации независимо от манеры их исполнения на соответствующей вывеске.

В соответствии с пунктом 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 58 от 08.10.2012 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» информация, обязательная к размещению в силу закона или размещённая в силу обычая делового оборота, также не является рекламой.

При этом не является рекламой 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.

К данным сведениям не применяются требования законодательства Российской Федерации о рекламе.

Указание в месте нахождения организации профиля её деятельности (магазин, кондитерская, ресторан) либо ассортимента реализуемых товаров и услуг (техника, продукты, мебель) также может быть признано обычаем делового оборота, и на такие информационные конструкции нормы Закона о рекламе не распространяются.

Конструкция с выражением «Флюорография Ультрамед» размещается на ограждении указанного медицинского учреждения и содержит также указатель направления, соответственно, указанная информация размещается вне места нахождения организации и является рекламой.

В соответствии с ч. 7 ст. 24 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.

При этом в силу позиции, изложенной в пункте 22 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», понятие «медицинская деятельность» шире, чем понятие «медицинская услуга».

Соответственно, требование ч. 7 ст. 24 Закона о рекламе не распространяется на рекламу медицинской деятельности.

Понятие и перечень медицинских услуг определены Номенклатурой медицинских услуг, утверждённой приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 13.10.2017 № 804н.

Согласно статье 2 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны

здоровья граждан в Российской Федерации» под медицинской деятельностью понимается профессиональная деятельность по оказанию медицинской помощи, проведению медицинских экспертиз, медицинских осмотров и медицинских освидетельствований, санитарно-противоэпидемических (профилактических) мероприятий и профессиональная деятельность, связанная с трансплантацией (пересадкой) органов и (или) тканей, обращением донорской крови и (или) ее компонентов в медицинских целях. При этом медицинская услуга – это медицинское вмешательство или комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение.

Таким образом, с учётом мнения Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, сама по себе реклама медицинского учреждения, не содержащая указания на конкретные медицинские услуги, не подпадает в сферу действия части 7 статьи 24 Закона о рекламе, в том числе в случае если такая реклама содержит указание на профиль деятельности организации (специализацию), например, стоматология, неврология, педиатрия и прочее.

Учитывая изложенное, поскольку конструкция содержит указание на специализацию медицинского учреждения (флюорография), к указанной рекламе не применяются требования части 7 статьи 24 Закона о рекламе.

4. Из материалов рекламного дела усматривается, что рассматриваемая информация размещена на ограждении около здания, в котором ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+» осуществляет свою деятельность, то есть вне места нахождения ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+». Следовательно, рассматриваемая информация является рекламой.

Вместе с тем, учитывая вышеуказанные разъяснения ФАС России, рассматриваемая реклама не относится к рекламе медицинских услуг. Следовательно, требования части 7 статьи 24 Закона о рекламе на неё не распространяются.

При таких обстоятельствах оснований полагать, что рассматриваемая реклама распространена в нарушение требований части 7 статьи 24 Закона о рекламе, у Комиссии не имеется.

ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+» письмом № 137 от 03.06.2020 (вх. № 3017 от 11.06.2020) указало, что 24.02.2020 произведён полный демонтаж конструкций, в связи с чем, Общество просит прекратить производство по делу в связи с отсутствием состава нарушения. Также ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+» просит прекратить дело на основании Постановления Правительства Российской Федерации от 03.04.2020 № 438 «Об особенностях осуществления в 2020 году государственного контроля (надзора), муниципального контроля и о внесении изменения в пункт 7 Правил подготовки органами государственного контроля (надзора) и органами муниципального контроля ежегодных планов проведения плановых проверок юридических лиц и индивидуальных предпринимателей».

Вместе с тем, в Постановлении Правительства Российской Федерации от 03.04.2020 № 438 идёт речь о проверках в отношении юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. Рассматриваемое рекламное дело было возбуждено по результатам рассмотрения антимонопольным органом заявления гражданина, на основании п. 2 ч. 1 ст. 33, частей 1, 2 ст. 36 Закона о рекламе. При этом проверка в

отношении ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+» Коми УФАС России не проводилась.

В соответствии с пунктом 3.56 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденного Приказом ФАС России от 23.11.2012 № 711/12 (далее – Регламент), Комиссия принимает решение о прекращении рассмотрения дела, если в процессе рассмотрения дела будет установлено, в том числе отсутствие фактов нарушения законодательства о рекламе.

В связи с чем, Комиссией принято решение об удовлетворении ходатайства ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+» о прекращении производства по делу.

На основании изложенного, руководствуясь подпунктом «а» пункта 36 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, пунктами 3.56, 3.57 Регламента, Комиссия

ОПРЕДЕЛИЛА:

Производство по делу № 011/05/24-85/2020 в отношении ООО «Центр профилактической медицины «Ультрамед+», ИП <...> прекратить.

Председатель _____ <...>
Комиссии

Члены Комиссии _____ <...>

_____ <...>