

РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения оглашена «01» декабря 2015 года.

В полном объеме решение изготовлено «24» декабря 2015 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия Московского УФАС России) в составе:

председателя Комиссии – И.С. Гудковой,

членов Комиссии – П.В. Одейника, А.В. Дерманца, Н.С. Уваровой,

рассмотрев дело № 3-24-177/77-15 по признакам нарушения ЗАО «Конде Наст», ООО «ИМедиаКом» части 7 статьи 24 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38 ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), выразившегося в размещении рекламы медицинских услуг без предупреждения о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости получения консультации специалистов,

в присутствии представителя ЗАО «Конде Наст» в лице Фиськиной А.Е. (доверенность № б/н от 03.06.2013),

УСТАНОВИЛА:

Дело № 3-24-177/77-15 возбуждено на основании Акта № 4 от 06.08.2015 плановой выездной проверки юридического лица при осуществлении контроля за соблюдением Закона о рекламе по факту размещения рекламы, содержащей признаки нарушения Закона о рекламе:

1. «Ровным счетом» на странице 101 «TATLER» № 7 июль 2015; на странице 205 «TATLER» № 3 март 2015 — части 7 статьи 24 Закона о рекламе.

Не установив оснований для отложения или приостановления рассмотрения дела, оценив в совокупности и взаимосвязи представленные доказательства, применив нормы законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Московского УФАС России приходит к следующим выводам.

ЗАО «Конде Наст» (109004, г. Москва, ул. Николоямская, д. 54) является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 26.02.2002 за основным государственным регистрационным номером 1027739270052.

ООО «ИМедиаКом» (109316, г. Москва, Волгоградский проспект, д. 26, стр. 1) является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 03.07.2012 за основным государственным регистрационным номером 1127746513950.

Согласно пункту 1 статьи 3 Закона 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.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о рекламе, объектом рекламирования является товар, средство 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.

В соответствии с пунктом 3 статьи 3 Закона о рекламе, товаром является продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу, что спорная информация направлена на привлечение внимания к медицинской услуге по следующим основаниям.

Макет на странице 101 «TATLER» № 7 июль 2015; на странице 205 «TATLER» № 3 март 2015 содержит следующие сведения:

- наименование информационного сообщения «Ровным счетом»;
- фотоизображения президента клиник Бостонского института эстетической медицины Константина Ронкина, а также внутренних помещений клиники;
- описание стоматологических услуг по исправлению прикуса с использованием кап «Invisalign», оказываемых в клиниках Бостонского института эстетической медицины, в частности: «В арсенале врачей Бостонского института эстетической медицины – новейшие методы *выравнивая зубов...* в Москве появилась возможность стать обладателем ослепительной улыбки в два раза быстрее, чем раньше. Врачи института уже семь лет ставят пациентам практически невидимые *капы Invisalign...*

Стоматологи Бостонского института эстетической медицины вооружили этой разработкой пациентов: с помощью новых кап они смогут *исправлять прикус дома*».

Пунктом 4 статьи 2 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» определено, что под медицинской услугой понимается медицинское вмешательство или комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение.

Согласно Отраслевому стандарту «Термины и определения системы стандартизации в здравоохранении» ОСТ 91500.01.0005-2001, утвержденному приказом Минздрава России от 22.01.2001 № 12, медицинская услуга — это мероприятие или комплекс мероприятий, направленных на профилактику заболеваний, их диагностику и лечение, имеющих самостоятельное законченное значение и определенную стоимость.

Различного рода нарушения прикуса, согласно Международной классификации болезней (далее – МКБ), относятся к челюстно-лицевым аномалиям (класс МКБ – K07), в частности к данной группе относятся: аномалии положения зубов (K07.3), аномалии соотношений зубных дуг (K07.2), челюстно-лицевые аномалии функционального происхождения (K07.5).

Таким образом, услуга по коррекции прикуса, является услугой, направленной на лечение заболевания.

В соответствии с Государственным реестром медицинских изделий и организаций (индивидуальных предпринимателей), осуществляющих производство и изготовление медицинских изделий, капы «Invisalign» являются медицинским изделием, а именно «изделие ортодонтическое съемное (прозрачные каппы/элайнеры) для коррекции и исправления аномалий прикуса в наборе и отдельных упаковках», регистрационный номер ФСЗ 2011/11078 от 11.12.2012.

При этом, Номенклатура медицинских услуг, утвержденная Приказом Минздравсоцразвития России № 1664н от 27 декабря 2011 г. «Об утверждении номенклатуры медицинских услуг», содержит в себе услуги, поименованные как: «коррекция прикуса с использованием съемных и несъемных ортопедических конструкций» (код А16.07.021), «ортодонтическая коррекция съемным ортодонтическим аппаратом» (код А16.07.047).

Резюмируя изложенное, распространение информации посредством спорного макета направлено на формирование у потребителя интереса к определенному объекту, а именно медицинской услуге коррекции прикуса, оказываемой клиниками Бостонского института эстетической медицины с использованием медицинского изделия «Invisalign». Данный эффект достигается за счет демонстрации преимуществ объекта рекламирования и

удобства его применения. Также, исходя из анализа текста спорного информационного сообщения, можно сделать вывод о содержании в нем призыва воспользоваться описываемой услугой.

Таким образом, объектом рекламирования, в данном случае, выступает медицинская услуга.

Под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникшего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как предназначенность для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

В соответствии со свидетельством о регистрации средства массовой информации ПИ № ФС77-33915 от 29.10.2008, журнал «TATLER» является средством массовой информации, территорией распространения которого журнала является Российская Федерация и зарубежные страны.

Таким образом, каких-либо ограничений по кругу лиц, среди которых была распространена спорная информация, Комиссией Московского УФАС России не установлено.

Согласно пункту 2 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», размещение отдельных сведений, очевидно вызывающих у потребителя ассоциацию с определенным товаром, имеющее своей целью привлечение внимания к объекту рекламирования, должно рассматриваться как реклама этого товара, поскольку в названных случаях для привлечения внимания интереса к товару достаточно изображения части сведений о товаре (в том числе товарного знака).

В соответствии с пунктом 15 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе», вопрос о наличии в информации признаков рекламы должен решаться с учетом конкретных обстоятельств дела.

Согласно пункту 16 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25 декабря 1998 года № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе», информация, очевидно ассоциирующаяся у потребителя с определенным товаром, должна рассматриваться как реклама этого товара.

Резюмируя изложенное, рассматриваемая информация содержит объект

рекламирования, распространялась неопределенному кругу лиц и, исходя из содержания, направлена на привлечение внимания потребителей к объекту рекламирования, а следовательно, является рекламой в понимании пункта 1 статьи 3 Закона о рекламе.

Согласно части 7 статьи 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.

Журнал «TATLER», не является специализированным печатным изданием, предназначенным для медицинских и фармацевтических работников; в соответствии со свидетельством о регистрации СМИ, названный журнал является средством массовой информации, специализирующимся на информации о стиле жизни, моде, новостях светской жизни, знаменитых людях, произведениях зарубежных авторов.

Между тем, установлено, что в рассматриваемой рекламе медицинских услуг, размещенной на странице 101 «TATLER» № 7 июль 2015; на странице 205 «TATLER» № 3 март 2015, отсутствует предупреждение о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости получения консультации специалистов, что свидетельствует о несоблюдении требований части 7 статьи 24 Закона о рекламе.

Размещение спорной рекламы осуществлялось в журнале «TATLER», учредителем и издателем которого является ЗАО «Конде Наст», что подтверждается копией свидетельства о регистрации средства массовой информации, представленной в материалах дела, а также выходными данными журнала.

Согласно пункту 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламодателем является лицо осуществляющее распространение рекламы любым

способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Рекламораспространителем является лицо, осуществляющее фактическое доведение содержания объекта рекламирования до сведения потребителей.

На основании изложенного и принимая во внимание вышеизложенные обстоятельства распространения рассматриваемой рекламы, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о том, что рекламораспространителем спорной рекламы является ЗАО «Конде Наст».

Размещение спорной рекламы осуществлялось в журнале «TATLER» на основании договора № CN-A-12-2550 на размещение рекламы от 16.07.2012, заключенного между ЗАО «Конде Наст» и ООО «ИМедиаКом».

Предметом договора № CN-A-12-2550 на размещение рекламы от 16.07.2012 является размещение ЗАО «КондеНаст» в принадлежащих названному Обществу изданиях рекламы ООО «ИМедиаКом».

Согласно пункту 5 статьи 3 Закона о рекламе, рекламодателем является изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

На основании изложенного и учитывая, что ООО «ИМедиаКом», надлежащим образом уведомленное о месте и времени рассмотрения настоящего дела, поименованное в договоре № CN-A-12-2550 на размещение рекламы от 16.07.2012 как «реklamодатель», иных сведений о рекламодателе спорной рекламы не представило, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о том, что рекламодателем спорной рекламы является ООО «ИМедиаКом».

Согласно частям 6-7 статьи 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований, установленных частью 7 статьи 24 Закона о рекламе несет как рекламодатель, так и рекламораспространитель.

Таким образом, в действиях ЗАО «Конде Наст», ООО «ИМедиаКом» при распространении рекламы медицинских услуг на странице 101 «TATLER» № 7 июль 2015; на странице 205 «TATLER» № 3 март 2015 установлен факт нарушения части 7 статьи 24 Закона о рекламе.

Согласно пункту 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, 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.

Антимонопольный орган обязан предпринять все зависящие от него действия, направленные на пресечение дальнейшего распространения ненадлежащей рекламы (пускай и в незначительно измененном виде, но содержащей тот же типовой объект рекламирования), в целях обеспечения реализации права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждения нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, что обосновано статьями 1, 33, 36 Закона о рекламе.

Также, в дело не представлено документальных доказательств невозможности продолжения распространения рассматриваемой рекламы, а равно подтвержденной информации о прекращении действия либо расторжении договоров, гражданско-правовых отношений или иных внутренних актов, на основании которых рассматриваемая реклама размещалась.

Предписание само по себе направлено на устранение нарушений, выявленных при рассмотрении конкретного дела, не является мерой ответственности стороны, исходит из выбранного уполномоченным органом способа защиты общественных отношений, исходя из положений Закона о рекламе, а также законных прав потребителей, конкурентов и иных заинтересованных лиц.

На основании изложенного, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о необходимости выдачи ЗАО «Конде Наст», ООО «ИМедиаКом» предписания о прекращении (недопущении дальнейшего) нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно размещения (распространения) рекламы, нарушающей положения Закона о рекламе.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Московского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащим распространение ЗАО «Конде Наст», ООО «ИМедиаКом» на странице 101 «TATLER» № 7 июль 2015; на странице 205 «TATLER» № 3 март 2015, рекламы медицинских услуг, оказываемых в клиниках Бостонского института эстетической медицины, в связи с нарушением требований части 7 статьи 24 Закона о рекламе.
2. Выдать ЗАО «Конде Наст» предписание о прекращении нарушения

законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Выдать ООО «ИМедиаКом» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Московского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 5 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, статьей 37 Закона о рекламе.