РЕШЕНИЕ

по делу № 055/05/5-920/2019

10 декабря
2019года

город Омск

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

председатель Комиссии – (…),

члены Комиссии: (…),

рассмотрев материалы дела № 055/05/5-920/2019 по признакам нарушения обществом с ограниченной ответственностью «ПромЭнергоГрупп», юридический адрес: 660062, Красноярский край, г. Красноярск, ул. Высотная, д. 4, оф. 201 А, ИНН 2463100863, ОГРН 1162468070071 (далее – ООО «ПромЭнергоГрупп», Общество) требований пункта 2 части 3 и части 7 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

в отсутствие лица, в действиях которого усматриваются признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе – ООО «ПромЭнергоГрупп», заявителей, ООО «СМИ 55», извещенных надлежащим образом,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Омского УФАС России поступило обращение (…) по факту распространения недостоверной рекламы, в том числе несоответствия обозначенного в рекламе гарантийного срока на изделие сроку, указанному в договоре.

К обращению заявителями приложен выпуск печатного издания - газеты «Ваш Ореол» № 19 (1060) от 08.05.2019, в котором размещалась спорная реклама:

«Социальные окна www.soc-okna.ru

ДВЕРИ от 900р ОКНА от 3000р.

ШКАФЫ – КУПЕ от 5 100 р.

ЗАБОРЫ, КРОВЛЯ, ФАСАДЫ от 250 р/м

ПОТОЛКИ от 85р/м

БАЛКОНЫ от 6900 р/м

Региональное Социально-ориентированое предприятие

Гарантия 10 лет ГОСТ-контроль Технология ЛАЗЕРНОЙ ЗАЩИТЫ

Горячая линия 8-929-301-41-41

Социальная рассрочка на 1,5 года без банка переплата 0%

Скидки до 60 %

Теплица поликарбонатная «Урожайная» от 5500 р.

По Вашим просьбам работаем без выходных и праздников!

Специальные льготы для пенсионеров

Скидки и рассрочки предоставляет ООО «ПЭГ»

Подробная информация по телефону».

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» реклама - это информация, распространенная любым способом, в любой форме, 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 2 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» объектом рекламирования является 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.

Под товаром понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (пункт 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

Распространенная информация подпадает под понятие «реклама», поскольку обладает всеми ее признаками – распространена в газете, направлена на привлечение внимания неопределенного круга лиц к

компании «Социальные окна», а также к предлагаемым услугам, в том числе продаже и установке изделий (двери, окна, балконы и т.п.) с гарантией, а также возможностью приобретения их в рассрочку.

В процессе рассмотрения обращения заявителями также представлена копия договора, заключенного 23.04.2019 с исполнителем - ООО «ПромЭнергоГрупп», на монтаж «балконного блока ПВХ» и «остекление балкона ПВХ» (далее – Договор).

Оценка рекламы осуществляется с позиции обычного потребителя, потребитель не обязан сопоставлять содержания рекламы, проводить ее анализ, чтобы добиться верного и полного понимания содержания рекламы, поэтому перед субъектами рекламной деятельности стоит задача прорекламировать предоставляемые услуги и реализуемые товары, при этом распространенная реклама должна быть доступна и понятна широкому кругу.

В тексте рекламы указано: *«гарантия 10 лет»*, указание на что именно (товар, услуга и т.п.) распространяется данная гарантия в рекламе отсутствует, ввиду чего потребитель делает вывод о том, что гарантия распространяется на весь перечень предлагаемых товаров и услуг.

Вместе с тем согласно условиями Договора установлено, что максимальный из указанных гарантийных сроков составляет 3 года (на изделие из профилей ПВХ VEKA и KBE).

В соответствии с пунктом 2 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о любых характеристиках товара, в том числе о его природе, составе, способе и дате изготовления, назначении, потребительских свойствах, об условиях применения товара, о месте его происхождения, наличии сертификата соответствия или декларации о соответствии, знаков соответствия и знаков обращения на рынке, сроках службы, сроках годности товара.

Кроме того, при рассмотрении поступившего обращения было установлено, что спорная реклама также содержит информацию о предоставлении возможности потребителям приобретения товаров посредством рассрочки на срок *«1,5 года», «без банка», «переплата 0 %»*.

Пунктом 1 статьи 823 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что договорами, исполнение которых связано с передачей в собственность другой стороне денежных сумм или других вещей, определяемых родовыми признаками, может предусматриваться предоставление кредита, в том числе в виде аванса, предварительной оплаты, отсрочки и рассрочки оплаты товаров, работ или услуг (коммерческий кредит), если иное не установлено законом.

Визуально вышеуказанная информация выполнена крупным шрифтом, при этом часть текста - сведения о лице, предоставляющим рассрочку (*«скидки и рассрочку предоставляет ООО ПЭГ»*), выполнена мелким, почти нечитаемым шрифтом.

В пункте 28 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» *«если информация изображена таким образом, что она не воспринимается или плохо воспринимается потребителем (шрифт (кегль), цветовая гамма и тому подобное), и это обстоятельство приводит к искажению ее смысла и вводит в заблуждение потребителей рекламы, то данная информация считается отсутствующей, а соответствующая реклама ненадлежащей в силу того, что она не содержит части существенной информации о рекламируемом товаре, условиях его приобретения или использования».*

Кроме того, наряду с обозначенными условиями предоставления рассрочки (срок, отсутствие в качестве второй стороны банка, без переплаты) в рекламе была указана не вся необходимая для потребителя информация, в том числе и размер суммы, на которую предоставляется рассрочка.

Отсутствие существенной информации в рекламе является нарушением части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе», согласно которой не допускается реклама с отсутствием части существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

В письме от 03.07.2019 редакция газеты «Ваш Ореол» сообщила, что заказчиком спорной рекламы является ООО «ПромЭнерго Групп».

Согласно выписке из Единого реестра юридических лиц местом нахождения ООО «ПромЭнергоГрупп» является г. Красноярск, ул. Высотная, д. 4, оф.201 А.

Определением Омского УФАС России в отношении ООО «ПромЭнергоГрупп» от 30.10.2019 возбуждено дело № 055/05/5-920/2019 по признакам нарушения требований пункта 2 части 3 и части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

В процессе рассмотрения ООО «СМИ 55» были даны пояснения (вх. № 6854 от 03.07.2019, вх. № 11348 от 14.11.2019), в том числе указало:

«21 января 2019 года между ООО «СМИ55» и ООО «ПромЭнергоГрупп» был заключен договор на размещение рекламного материала в газете «Ваш Ореол».

На основании данного договора и выставляемых счетов ООО «СМИ55»

размещал рекламный материал в следующих выпусках газеты «Ваш Ореол»:

№ 10 (1051) от 06.03.2019г.

№ 11 (1052) от 13.03.2019 г.

№ 12 (1053) от 20.03.2019 г.

№ 13 (1054) от 27.03.2019 г.

№ 14 (1055) от 03.04.2019 г.

№ 15 (1053) от 10.04.2019 г.

№ 16 (1057) от 17.04.2019 г.

№ 17 (1058) от 24.04.2019 г.

№ 18 (1059) от 01.05.2019 г.

№ 19 (1060) от 08.05.2019 г.

№ 20 (1061) от 15.05.2019 г.

№ 21 (1062) от 22.05.2019 г.

№ 22 (1063) от 29.05.2019 г.

По инициативе Заказчика (ООО «ПроиЭнергоГрупп») Бланки Заказа по предоставленному ранее договору не составлялись, место распространения и размер рекламного места указывались в счете, выставляемом Заказчику…».

Факт заключение договора от 21.01.2019 нашел свое подтверждение в материалах дела, условия его заключения не оспариваются сторонами, что подтверждается выставленными ООО «СМИ 55» и оплаченными ООО «ПромЭнергоГрупп» счетами.

Исходя из материалов дела, содержание рекламы, представленной заявителем, полностью совпадает с текстом рекламного макета, утвержденного при заключении договора от 21.01.2019.

В адрес Омского УФАС России представлены пояснения ООО «ПромЭнергоГрупп» (вх. № 8481э от 20.08.2019, вх. № 12274 от 09.12.2019):

«В ответ на Ваше определение № 055/05/5-920/2019 от 19.11.2019г. (исх. № 06-12377 от 19.11.2019). полученное ООО «ПромЭнергоГрупп», о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе поясняю следующее:

01.04.2019 года ООО «ПромэнергоГрупп» и ООО «Капиталстрой» заключили

договор на оказание услуг…

На основании вышеуказанного Договора рекламный макет для размещения в печатном издании в газете «Ореол» (выпуск № 19 (1060) от 08.05.2019г.) ООО «ПромЭнергоГрупп» представляло ООО «Капиталстрой»…

Между ООО «ПромЭнергоГрупп» (Заказчик) и ООО «СМИ 55» (Исполнитель) был заключен договор № ЮПВ8-2019 от 21.01.2019…

Проверка по размещению вышеуказанной рекламы в газете «Ваш Ореол» не должна происходить в отношении ООО «ПромЭнергоГрупп» , прошу привлечь для рассмотрения данного дела ООО «Капиталстрой», считаю, что данная реклама является надлежащей».

Комиссия критически относится к наличию факта заключения 1 апреля 2019 года договора между ООО «ПромЭнергоГрупп» и ООО «Капиталстрой», а также возможности последнего привлечения к рассмотрению настоящего дела.

Изначально правовые отношения на распространение рекламы в газете «Ваш Ореол» возникли между Обществом и ООО «СМИ55», ООО «ПромЭнергоГрупп», являясь исполнителем по Договору, априори должно было не допустить факта нарушения законодательства о рекламе (т.е. заявленные обязательства о предоставлении гарантии сроком на 10 лет, должны соответствовать перечню услуг, который Общество предоставило заявителям).

Согласно статье 4 Закона РСФСР от 22.03.91 № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» аффилированными лицами признаются физические и юридические лица, способные оказывать влияние на деятельность юридических и (или) физических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность.

В соответствии с правовой позицией, изложенной в определении Верховного Суда Российской Федерации от 15.06.2016 № 308-ЭС16-1475, доказывание факта общности экономических интересов допустимо не только через подтверждение аффилированности юридической (в частности, принадлежность лиц к одной группе компаний через корпоративное участие), но и фактической.

По смыслу абзаца 26 статьи 4 Закона РСФСР от 22.03.1991 № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» не исключает доказывания заинтересованности даже в тех случаях, когда структура корпоративного участия и управления искусственно позволяет избежать формального критерия группы лиц, однако сохраняется возможность оказывать влияние на принятие решений в сфере ведения предпринимательской деятельности.

О наличии такого рода аффилированности может свидетельствовать поведение лиц в хозяйственном обороте, в частности, заключение между собой сделок и последующее их исполнение на условиях, недоступных обычным (независимым) участникам рынка.

Проанализировав материалы дела, Комиссии пришла к выводу, что заключение договора от 01.04.2019 является своего рода попыткой уйти от ответственности ООО «ПромЭнергоГрупп», поскольку должностным лицом – директором при заключении договора между Обществом и ООО «СМИ 55» являлся гражданин (…), в дальнейшем (…) назначен директором ООО «Капиталстрой».

При этом Комиссия отмечает, что материалы дела содержат ответ на запрос Омского УФАС России, в котором ООО «Капиталстрой» изложило свою позицию относительно распределения обязанностей между субъектами рекламной деятельности (вх. № 931 э от 12.09.2019).

Рассмотрев материалы дела, Комиссия пришла к выводу, что именно ООО «ПромЭнерго Групп» является рекламодателем спорной рекламы.

В силу части 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных пунктом 2 части 3 и части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

Рекламодатель, т.е. изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо (пункт 5 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

Учитывая вышеизложенное, Комиссия Омского УФАС России пришла к выводу о нарушении ООО «ПромЭнергоГрупп» требований пункта 2 части 3 и части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» при распространении рекламы в печатном издании.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального 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

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу ООО «ПромЭнергоГрупп» (ИНН 2463100863, ОГРН 1162468070071) *«Социальные окна www.soc-okna.ru ДВЕРИ от 900р ОКНА от*

3000р. ШКАФЫ – КУПЕ от 5 100 р…» ненадлежащей, нарушающей требования пункта 2 части 3 и части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать ООО «ПромЭнергоГрупп» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Омского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении.

Решение изготовлено в полном объеме 16.12.2019.

Решение может быть обжаловано в Арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.