

ООО «Радуга плюс»

655009, Республика Тыва, г. Кызыл,

ул. Калинина, д. 21, литер А, пом. № 4

ИП О.

667000, Республика Тыва,

г. Кызыл,

РЕШЕНИЕ

по делу № 04-04-02/25-17

29 сентября 2017 года г. Кызыл

Резолютивная часть решения объявлена 26 сентября 2017 года

Решение изготовлено в полном объеме 29 сентября 2017 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Тыва (далее - Тывинское УФАС России) по рассмотрению дела № 04-04-02/25-17 по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Председатель Комиссии:

Хаджиев Ф.А. – руководитель Тывинского УФАС России,

Члены Комиссии:

Лебедева Ч.Х. – старший специалист 2 разряда отдела антимонопольного контроля и рекламы Тывинского УФАС России;

Орус-оол Е.А. – специалист – эксперт отдела антимонопольного контроля и рекламы Тывинского УФАС России;

в отсутствие надлежащим образом извещенного Индивидуального предпринимателя О (почтовое уведомление с идентификатором 6670121),

в присутствии представителя ООО «Радуга плюс» Т (далее – представитель ООО «Радуга плюс»), действующего на основании доверенности от 26.09.2017 года, представителя ИП О. Ш (далее – представитель ИП О), действующей на основании доверенности от 12.09.2017 года.

рассмотрев дело № 04-04-02/25-17, возбужденное в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Радуга плюс» (ИНН 1701057776, ОГРН 1161719051163, юридический адрес: 667009, Республика Тыва, г. Кызыл, ул. Калинина, д. 21, литер А, пом. № 4), Индивидуального предпринимателя О (ИНН 170104641775, ОГРНИП 304170103400031, адрес регистрации: 667000, Республика Тыва, г. Кызыл.) по признакам нарушения требований статьи 8 Федерального закона от 13.03.2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

УСТАНОВИЛА:

В ходе проведенного мониторинга наружной рекламы, распространяемой на территории г. Кызыла, на предмет соответствия требованиям Закона о рекламе, Тывинским УФАС России выявлено распространение рекламы, размещенной на рекламной конструкции, установленной по адресному ориентиру: г. Кызыл, пересечение улиц Ооржака Лопсанчапа и Калинина, следующего содержания:

«Кафе Фьюжн; при заказе 2-х пицц пепси 1,25 л в подарок! Доставка 2-59-60; скидка 10% до 16.30 ч! www.kyzylsafe.ru», с использованием изображений блюд (пиццы и роллов).

По результатам проведенного мониторинга составлен акт об осмотре наружной рекламы от 14.08.2017 года.

По данному факту приказом Тывинского УФАС России от 07.09.2017 года № 315 возбуждено дело № 04-04-02/25-17 в отношении ООО «Радуга плюс» и ИП О по признакам нарушения статьи 8 Закона о рекламе.

Согласно информации Общества с ограниченной ответственностью «Радуга плюс» (далее – ООО «Радуга плюс») от 05.09.2017 (вх. № 3785), следует, что поверхность рекламной конструкции с рассматриваемой рекламой, находящейся по адресу: ул. Калинина, ул. Лопсанчапа (ориентир – рынок «Мажалык») передана в аренду ИП О, что подтверждается договором аренды № АХ008 от 16.08.2017 года (далее - Договор).

По факту распространения рассматриваемой рекламы представитель ИП О. пояснила (вх. 4096 от 26.09.2017), что основания для привлечения индивидуального предпринимателя к ответственности за нарушение статьи 8 Закона о рекламе, отсутствуют, в виду отсутствия в действиях ИП О. состава административного правонарушения на основании следующего.

На дату составления акта об осмотре наружной рекламы Тывинского УФАС России от 14.08.2017 года макет рассматриваемой рекламы не был согласован с индивидуальным предпринимателем, то есть в момент проведения проверки макет рекламной информации был на стадии доработки. Из положений Договора с ООО «Радуга плюс» заключенного 16.08.2017 года следует, что ООО «Радуга плюс» осуществляет монтаж только согласованных макетов рекламной информации ИП О., в связи с чем, по мнению представителя ИП О., монтаж и установка не согласованного макета рекламной информации, в отсутствие договорных отношений на дату составления акта осмотра Тывинского УФАС России свидетельствует об отсутствии вины во вменном нарушении требований статьи 8 Закона о рекламе.

В подтверждение своих доводов представитель ИП О. представила копии следующих документов: свидетельство о внесении в Единый государственный реестр индивидуальных предпринимателей записи об индивидуальном предпринимателе от 25.05.2011 года, договор аренды от 16.08.2017 года № АХ008.

В ходе рассмотрения настоящего дела 26.09.2017 года представитель ООО «Радуга плюс» пояснил, что данное нарушение требований Закона о рекламе было допущено сотрудниками ООО «Радуга плюс», в связи с их недоработкой. Разрешительные документы на рекламную конструкцию, где распространялась реклама на стадии утверждения в Мэрии г. Кызыла. Реклама была снята с

рекламной конструкции, но документы, подтверждающие прекращение распространения, отсутствуют.

Так же представитель ООО «Радуга плюс» добавил, что может предоставить фотографию снятия рекламного баннера.

В этой связи Комиссия Тывинского УФАС России по рассмотрению настоящего дела объявила перерыв в рассмотрении дела до 26.09.2017 года 17 часов 00 минут.

После объявления перерыва заседание Комиссии Тывинского УФАС России по рассмотрению дела № 04-04-02/25-17 было возобновлено, на котором представителем ООО «Радуга плюс» были предоставлены фотографии рекламной конструкции по адресному ориентиру г. Кызыл пересечение улиц Ооржака Лопсанчапа и Калинина, согласно которым рассматриваемая реклама более не распространяется.

Комиссия Тывинского УФАС России, исследовав материалы дела № 04-04-02/12-17, изучив письменные и устные пояснения лица, участвующего в рассмотрении настоящего дела, приходит к следующим выводам.

В статье 3 Закона о рекламе определено, что 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.

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 (пункт 2 статьи 3 Закона о рекламе).

Вышеназванная информация содержит все признаки рекламы:

- распространена с помощью рекламной конструкции;
- адресована неопределенному кругу лиц;
- вызывает у потребителей ассоциацию с кафе «Фьюжн»;
- объектом рекламирования являются кафе «Фьюжн» и услуги по заказу блюд из кафе «Фьюжн».

В данном случае для привлечения внимания и поддержания интереса к кафе «Фьюжн» и реализуемыми данным заведением товарами в рекламе использованы образы пиццы и роллов, а так же предоставление скидок, получение подарка в виде напитка при заказе двух пицц.

Частью 1 статьи 5 Закона о рекламе установлено, что реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

Согласно статье 8 Закона о рекламе в рекламе товаров при дистанционном способе их продажи должны содержаться сведения о продавце таких товаров: наименование, место нахождения и государственный регистрационный номер записи о создании юридического лица; фамилия, имя, отчество, основной государственный регистрационный номер записи о государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя.

В соответствии с Правилами продажи товаров дистанционным способом, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 27.09.2007 года № 612 (далее - Правила), продажа товаров дистанционным способом – это продажа товаров по договору розничной купли-продажи, заключаемому на основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара, содержащимся в каталогах, проспектах, буклетах либо представленным на фотоснимках или посредством средств связи, или иными способами, исключающими возможность непосредственного ознакомления покупателя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора.

Согласно пункту 20 Правил договор считается заключенным с момента выдачи продавцом покупателю кассового или товарного чека либо иного документа, подтверждающего оплату товара, или с момента получения продавцом сообщения о намерении покупателя приобрести товар.

Согласно статье 26.1 Закона Российской Федерации от 07.02.1992 года № 2300-1 «О защите прав потребителей», дистанционным способом продажи является такой способ, когда договор розничной купли-продажи заключается на основании ознакомления потребителя с предложенным продавцом описанием товара посредством каталогов, проспектов, буклетов, фотоснимков, средств связи (телевизионной, почтовой, радиосвязи и других) или иными исключающими возможность непосредственного ознакомления потребителя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора (дистанционный способ продажи товара) способами.

В пункте 2 статьи 26.1 Закона Российской Федерации от 07.02.1992 года № 2300-1 «О защите прав потребителей» закреплено, что продавцом до заключения договора должна быть предоставлена потребителю информация об основных потребительских свойствах товара, об адресе (месте нахождения) продавца, о месте изготовления товара, о полном фирменном наименовании (наименовании) продавца (изготовителя), о цене и об условиях приобретения товара, о его доставке, сроке службы, сроке годности и гарантийном сроке, о порядке оплаты товара, а также о сроке, в течение которого действует предложение о заключении договора. Согласно пункту 4 названной статьи, при дистанционном способе продажи товара потребитель вправе отказаться от товара в любое время до его передачи, а после передачи товара - в течение семи дней.

Согласно пункту 35 статьи 2 Федерального закона от 07.07.2003 года № 126-ФЗ «О связи» под электросвязью понимаются любые излучение, передача или прием знаков, сигналов, голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или сообщений любого рода по радиосистеме, проводной, оптической и другим электромагнитным системам.

Согласно пункту 2 статьи 497 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), договор розничной купли-продажи может быть заключен на

основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара посредством каталогов, проспектов, буклетов, фотоснимков, средств связи (телевизионной, почтовой, радиосвязи и других) или иными способами, исключающими возможность непосредственного ознакомления потребителя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора (дистанционный способ продажи товара).

В силу пункта 3 статьи 497 ГК РФ, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором, договор розничной купли-продажи товара по образцам или договор розничной купли-продажи, заключенный дистанционным способом продажи товара, считается исполненным с момента доставки товара в место, указанное в таком договоре, а если место передачи товара таким договором не определено, с момента доставки товара по месту жительства покупателя-гражданина или месту нахождения покупателя - юридического лица.

Момент заключения договора розничной купли-продажи определен в статье 493 ГК РФ, согласно которой, если иное не предусмотрено законом или договором розничной купли-продажи, в том числе условиями формуляров или иных стандартных форм, к которым присоединяется покупатель, договор розничной купли-продажи считается заключенным в надлежащей форме с момента выдачи продавцом покупателю кассового или товарного чека или иного документа, подтверждающего оплату товара.

Пунктом 9 Правил установлено, что продавец в момент доставки товара обязан довести до сведения покупателя в письменной форме информацию (для импортных товаров - на русском языке) включающую, в том числе, наименование технического регламента или иное обозначение, установленное законодательством Российской Федерации о техническом регулировании и свидетельствующее об обязательном подтверждении соответствия товара; сведения об основных потребительских свойствах товара (работ, услуг); правила и условия эффективного и безопасного использования товаров; сведения об обязательном подтверждении соответствия товаров (услуг) обязательным требованиям, обеспечивающим их безопасность для жизни, здоровья покупателя, окружающей среды и предотвращение причинения вреда имуществу покупателя в соответствии с законодательством Российской Федерации; сведения о правилах продажи товаров (выполнения работ, оказания услуг).

В соответствии с пунктом 17 Правил, организация, осуществляющая продажу товаров дистанционным способом, предоставляет покупателю каталоги, буклеты, проспекты, фотографии или другие информационные материалы, содержащие полную, достоверную и доступную информацию, характеризующую предлагаемый товар.

В данном случае у потребителя отсутствует прямой, непосредственный контакт с товаром либо его образцом до заключения договора, ознакомление товара происходит посредством изучения описания товара по телефону или на сайте указанным в рекламе.

В рассматриваемой рекламе предлагалось осуществить заказ из кафе «Фьюжн» по телефону 2-59-60, то есть посредством средств связи.

Более того, в рассматриваемой рекламе указан адрес сайта кафе «Фьюжн»:

www.kyzylcafe.ru, в связи с чем, Тывинским УФАС России был произведен осмотр данного сайта и установлено, что в нем имеется меню с подробным описанием блюд с указанием цен, заказ которых осуществляется на указанном сайте либо по телефону 8 (39422) 2-59-60.

Таким образом, из содержания рекламы по доставке блюд из кафе «Фьюжн», следует, что потребители могут заказать (соответственно приобрести) товар (готовые блюда), при этом потребители не имеют возможности непосредственного ознакомления с товаром либо образцом товара при заключении договора розничной купли-продажи, следовательно, данный способ продажи готовых блюд является дистанционным.

При этом, в рекламе кафе «Фьюжн», которое рекламирует дистанционный способ продажи товаров отсутствуют сведения о продавце таких товаров, в нарушение требований статьи 8 Закона о рекламе.

Как указано выше, поверхность рекламной конструкции с рассматриваемой рекламой, находящейся по адресу: ул. Калинина, ул. Лопсанчапа (ориентир – рынок «Мажалык») была передана в аренду ИП О., что подтверждается договором аренды № АХ008 от 16.08.2017 года (далее - Договор).

Согласно положениям Договора следует, что ООО «Радуга плюс» (Арендодатель) передает во временное пользование ИП О (Арендатор) поверхность рекламной конструкции, находящейся по адресу: ул. Калинина, ул. Лопсанчапа (ориентир – рынок «Мажалык»), а также Арендодатель берет на себя обязанности по изготовлению оригинал-макета и рекламно-информационного материала в достаточном количестве, а также обеспечивает монтаж рекламы на поверхность рекламной конструкции (пункт 1.1).

Согласно подпункту 2.2.2 Договора Арендатор обязался предварительно согласовать с Арендодателем макет рекламно-информационного материала на соответствие его законодательству Российской Федерации. А в случаях, когда Арендатор изготавливает оригинал-макета самостоятельно или у третьих лиц – Арендатор обязуется обеспечить Арендодателя оригинал-макетами плакатов для изготовления рекламно-информационных материалов не позднее. Чем за 45 рабочих дней до даты начала аренды поверхности (подпункт 2.2.3).

Вместе с тем, Комиссией Тывинского УФАС России по рассмотрению дела № 04-04-02/25-17 установлено, что рассматриваемая реклама кафе «Фьюжн» была установлена ООО «Радуга плюс» до заключения, указанного выше Договора. Каких-либо документов, подтверждающих тот факт, что макет рекламы «Фьюжн» до установки на рекламную конструкцию был согласован с рекламодателем в материалы дела не было предоставлено.

Более того, при рассмотрении дела представителем ООО «Радуги плюс» не представлены доказательства обратного.

Законом о рекламе определены понятия «рекламодатель», «рекламораспространитель» и «рекламопроизводитель». В соответствии с пунктами 5 - 7 статьи 3 Закона о рекламе рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо; рекламопроизводитель - лицо, осуществляющее

полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму; рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств;

На основании материалов дела № 04-04-02/25-17 Комиссией Тывинского УФАС России установлено, что рекламодателем рекламы кафе «Фьюжн» является ИП О., а рекламопроизводителем и рекламодателем – ООО «Радуга плюс».

Согласно статьи 38 Закона о рекламе за нарушение требований статьи 8 Закона о рекламе ответственность несут рекламодатель и рекламопроизводитель.

При таких обстоятельствах, Комиссия Тывинского УФАС России, приходит к выводу, что действия ООО «Радуга плюс», который являлся рекламопроизводителем и рекламодателем данной рекламы, привели к нарушению требований статьи 8 Закона о рекламе.

Доказательства прекращения распространения рассматриваемой рекламы в материалы дела № 04-04-02/25-17 предоставлены, в связи с чем Комиссия Тывинского УФАС России приходит к выводу об отсутствии необходимости выдачи ООО «Радуга плюс» и ИП О. предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 года № 508, Комиссия Тывинского УФАС России,

РЕШИЛА:

Признать рекламу следующего содержания: «Кафе Фьюжн; при заказе 2-х пицц пепси 1,25 л в подарок! Доставка 2-59-60; скидка 10% до 16.30 ч! www.kyzylcafe.ru», с использованием изображений блюд (пиццы и роллов), распространяющуюся на рекламной конструкции, установленной по адресному ориентиру: г. Кызыл, пересечение улиц Ооржака Лопсанчапа и Калинина, ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования статьи 8 Федерального закона от 13.03.2006 года № 38-ФЗ «О рекламе».

В связи с добровольным устранением нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе предписание ООО «Радуга плюс», ИП О. не выдавать.

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

Председатель Комиссии Ф.А. Хаджиев

Члены Комиссии Ч.Х. Лебедева

Е.А. Орус-оол

Согласно статьи 37 Закона о рекламе решение может быть оспорено в суде или арбитражном суде в течение трех месяцев со дня вынесения решения.