

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

ОБ ОТЛОЖЕНИИ РАССМОТРЕНИЯ ДЕЛА № 036/05/18-89/2020

«12» марта 2020 года

город Воронеж

Комиссия Воронежского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии: В. Г. Попов – заместитель руководителя управления;

члены Комиссии: Н. М. Федирчук – специалист-эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции; Н. М. Федирчук – специалист-эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции; С. А. Лисенко – государственный инспектор отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции, рассмотрев дело № 036/05/18-89/2020 по признакам нарушения акционерным обществом «МегаЛабс» (ИНН 7713556058) (далее – АО «МегаЛабс») требований пункта 1 части 3 статьи 5, части 1 статьи 18 Федерального Закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»); акционерным обществом «Загрузка» (ИНН 7703544582) (далее – АО «Загрузка»), Обществом с ограниченной ответственностью «Специализированный застройщик «Прайм парк» (ИНН 7714964540) (далее – ООО «Специализированный застройщик «Прайм парк») требований пункта 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе»; публичным акционерным Обществом «Мегафон» (ИНН 7812014560) (далее – ПАО «Мегафон») требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе»,

в отсутствие лиц, в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства РФ о рекламе – АО «МегаЛабс» (уведомлено надлежащим образом), АО «Загрузка» (уведомлено надлежащим образом), ООО «Специализированный застройщик «Прайм парк» (уведомлено надлежащим образом), ПАО «Мегафон» (уведомлено надлежащим образом);

в отсутствие заявителя – <...> (уведомлен надлежащим образом),

У С Т А Н О В И Л А:

Воронежское УФАС России на основании заявлений гражданина <...> (вх. № 01-12/1999; 2000; 2001; 2002; 2003 от 06 декабря 2019 года; вх. № 01-12/2034 от 11 декабря 2019 года и вх. № 01-12/2054 от 13 декабря 2019 года), проводит проверку на предмет соответствия следующей рекламы ФЗ «О рекламе»:

– *«Сегодня истекает действие «Подарочного уровня кэшбека». Успеите оформить заказ через #Специи до конца дня и получите на 30% больше кэшбека: special.megaфон.ru»*, распространявшейся посредством SMS-рассылки в 10:00 (мск.) 31.10.2019 года от SMS-центра +7(926)200-03-31 с указанием в адресной строке отправителя MF.Special (далее – рассматриваемая реклама № 1);

– *«Спецусловия на BMW из наличия. Торг уместен +74991108731 БалтАвтоТрейд»*, распространявшейся посредством SMS-рассылки в 12:14 (мск.) 07.11.2019 года от SMS-центра +7(926)200-03-31, распространявшейся посредством SMS-рассылки в 12:14 (мск.) 07.11.2019 года от СМС-Центра +7(926)200-03-31 с указанием в адресной строке отправителя CarsWorldp (далее – рассматриваемая реклама № 2);

– *«Вам согласовано участие в программе обмена вашего а/м на новый BMW при поддержке БалтАвтоТрейд. Прослушайте условия: +74995530061»*, распространявшейся посредством SMS-рассылки в 12:28 (мск.) 19.11.2019 года от СМС-Центра +7(926)200-03-31 с указанием в адресной строке отправителя CarsWorldp (далее – рассматриваемая реклама № 3);

– *«Не тратьте время на обслуживание. Заберём Ваш BMW на ТО и вернём обратно за 1Р. Скидка на ТО до 40%. АВИЛОН Белая Дача: +74994440870»*, распространявшейся посредством SMS-рассылки в 12:50 (мск.) 22.11.2019 года от

СМС-Центра +7(926)200-03-31 с указанием в адресной строке отправителя IQAdvert (далее – рассматриваемая реклама № 4);

– «*Лучший жилой комплекс премиум-класса 2019 в Москве по версии Urban Awards. Квартiry с отделкой white-box* и под ключ. 84951278838 Застройщик ООО «Специализированный застройщик Прайм Парк», подробнее и проект. декларация primerpark.ru *Уайт-бокс», распространявшейся посредством SMS-рассылки в 14:57 (мск.) 29.11.2019 года от СМС-Центра +7(926)200-03-31 с указанием в адресной строке отправителя PrimePark (далее – рассматриваемая реклама № 5);*

– «*Мечтаете стать хозяином кошки или собаки? Или недавно им стали? Расскажем все, что нужно знать, и ответим на вопросы на пabлик-токе 12 декабря. Доступ бесплатный по регистрации: <http://bit.ly/2LEI9yz>», распространявшейся посредством SMS-рассылки в 17:17 (мск.) 10.12.2019 года от СМС-Центра +7(926)200-03-31 с указанием в адресной строке отправителя RoyalCanin (далее – рассматриваемая реклама № 6);*

– «*Напоминаем. Уже сегодня в 19.00, состоится наш пabлик-ток о том, как стать хозяином кошки или собаки? Что нужно знать о питомцах? Доступ бесплатный по регистрации: <http://bit.ly/2LEI9yz>», распространявшейся посредством SMS-рассылки в 14:43 (мск.) 12.12.2019 года от СМС-Центра +7(926)200-03-31 с указанием в адресной строке отправителя RoyalCanin (далее – рассматриваемая реклама № 7).*

В соответствии с частью 1 статьи 18 ФЗ «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.

Гражданин указал, что рассматриваемая реклама № 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 распространялась на принадлежащий ему номер <...> без его согласия.

Учитывая изложенное, распространение рассматриваемой рекламы № 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 осуществлялось с признаками нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Согласно части 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» за нарушение статьи 18 данного закона ответственность несёт рекламораспространитель.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе», рекламораспространитель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Согласно данным о принадлежности номеров к операторам связи, полученным из официальных источников: Выписки из реестра Российской системы и плана нумерации на сайте Федерального агентства связи (с определением региона оператора связи) (<https://rossvyaz.ru>) и Базы данных перенесенных абонентских номеров ФГУП «ЦНИИС» (<https://zniis.ru>) абонентский номер заявителя <...> принадлежит ПАО «Мегафон» (ИНН 7812014560).

В ответ на запрос Воронежского УФАС России (исх. № 03-16/8247 от 24.12.2019 года) ПАО «Мегафон» сообщило, что является рекламораспространителем рассматриваемой рекламы № 1, 5 (в соответствии с договором № РМИ-МГФ 01012017 от 01.01.2017г., заключённым с АО «МегаЛабс»). Вместе с тем, ПАО «Мегафон» не смогло предоставить доказательства наличия у Общества предварительного согласия абонента <...> <...> на получение рассматриваемой

рекламы № 1, 5 (вх. № 01-11/414 от 31.01.2020 года).

Таким образом, действия ПАО «Мегафон», связанные с распространением рассматриваемой рекламы № 1, 5, по сетям электросвязи на абонентский номер <...> <...> без предварительного согласия абонента, содержат признаками нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В ответ на запрос Воронежского УФАС России (исх. № 03-16/8247 от 24.12.2019 года) ПАО «Мегафон» сообщило, что рекламораспространителем рассматриваемой рекламы № 2, 3, 4, 6, 7 является АО «МегаЛабс» (в соответствии с договором № РМИ-МГФ 01012017 от 01.01.2017г., заключённым с ПАО «Мегафон»).

Таким образом, действия АО «МегаЛабс», связанные с распространением рассматриваемой рекламы № 2, 3, 4, 6, 7 по сетям электросвязи на абонентский номер <...> <...> без предварительного согласия абонента, содержат признаками нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Вместе с тем, в соответствии с пунктом 1 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе», недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

В соответствии с частью 29 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 2012г. №58 о некоторых вопросах практики применения арбитражными судами федерального закона «О рекламе» при рассмотрении дел о признании рекламы недостоверной судам необходимо исходить из следующего. Информация, содержащаяся в рекламе, должна отвечать критериям достоверности, в том числе в целях формирования у потребителя верного, истинного представления о товаре (услуге), его качестве, потребительских свойствах.

В связи с этим использование в рекламе сравнительной характеристики объекта рекламирования с иными товарами, например путем употребления слов "лучший", "первый", "номер один", должно производиться с указанием конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение и который имеет объективное подтверждение.

Поэтому реклама, не сопровождаемая таким подтверждением, должна считаться недостоверной как содержащая не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, изготовленными другими производителями или реализуемыми другими продавцами (пункт 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе»).

В рассматриваемой рекламе № 5 для характеристики объекта рекламирования использована сравнительная характеристика «лучший» без указания конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение и которое имеет объективное подтверждение, таким образом, рассматриваемая реклама № 5 содержит в том числе признаки нарушения пункта 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе».

Согласно части 6 статьи 38 ФЗ «О рекламе», рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных пунктом 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с пунктом 5 статьи 3 ФЗ «О рекламе», рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

В ответ на запрос Воронежского УФАС России (исх. № 03-16/8247 от 24.12.2019 года) ПАО «Мегафон» сообщило, что рекламодателем рассматриваемой рекламы № 5, по заказу акционерного общества «Загрузка» (ИНН 7703544582) является акционерное общество «МегаЛабс».

Вместе с тем, лицом, определившим объект рекламирования и (или) содержание рассматриваемой рекламы № 5, может являться общество с ограниченной ответственностью «Специализированный застройщик «Прайм парк» (ИНН 7714964540), так как оно является одним из объектов рекламирования.

Таким образом, предполагаемым рекламодателями рассматриваемой рекламы № 5 являются АО «Загрузка», АО «МегаЛабс», ООО «Специализированный застройщик «Прайм парк».

Учитывая изложенное, действия АО «Загрузка»; АО «МегаЛабс»; ООО «Специализированный застройщик «Прайм парк», связанные с распространением рассматриваемой рекламы № 5, содержат признаками нарушения пункта 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе».

Определением от 05 февраля 2020 года № 036/05/18-89/2020 в отношении АО «МегаЛабс», АО «Загрузка», ООО «Специализированный застройщик «Прайм парк», ПАО «Мегафон» возбуждено дело по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Дело назначено к рассмотрению на 15:00 (мск) 12 марта 2020 года в здании Воронежского УФАС России (г. Воронеж, пр-т Революции, д. 21, зал заседаний).

АО «МегаЛабс» в своем письменном ответе на Определение о возбуждении дела № 036/05/18-89/2020 Воронежского УФАС России указало, что рассылка рекламных сообщений № 2, 3, 4 от имени «CarsWorldp» и «IQAdvert» осуществлялась ООО «Дени Колл» (ИНН 4345404971), в рамках договора № ДМИ-ДЕНИКОЛЛ-01072016 от 01.07.2016;

рассылка рекламных сообщений № 6, 7 от имени «Royal Canin» осуществлялась ООО «СМС Трафик» (ИНН 7705642257), в рамках договора № ДМИ-СМСТРФК-01072016 от 01.07.2016.

Таким образом, предполагаемым рекламодателем рассматриваемой рекламы № 2, 3, 4 является ООО «Дени Колл», рекламодателем рассматриваемой рекламы № 6, 7 является ООО «СМС Трафик».

В соответствии с п. 34 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее по тексту – Правила), Рассмотрение дела может быть отложено антимонопольным органом с указанием даты и времени его рассмотрения:

в связи с необходимостью получения антимонопольным органом либо лицом, участвующим в деле, дополнительных доказательств;

в связи с необходимостью привлечения, по мнению антимонопольного органа, к участию в деле других лиц.

Таким образом, в связи с необходимостью получения дополнительных доказательств и сведений, в целях объективного, полного и всестороннего рассмотрения дела, а также в связи с необходимостью привлечения, по мнению антимонопольного органа, к участию в деле ООО «Дени Колл» и ООО «СМС Трафик» Комиссия находит основания для отложения рассмотрения настоящего дела.

В соответствии с абзацем 3, 5 пункта 34 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

О П Р Е Д Е Л И Л А:

1. Рассмотрение дела № 036/05/18-89/2020 отложить.

2. Привлечь ООО «Дени Колл» (ИНН 4345404971) к рассмотрению дела № 036/05/18-89/2020 в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

- 3.** Привлечь ООО «СМС Трафик» (ИНН 7705642257) к рассмотрению дела № 036/05/18-89/2020 в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
- 4.** Назначить дело № 036/05/18-253/2019 к рассмотрению на 11 часов 00 минут (мск) 07 апреля 2020 года в помещении Воронежского УФАС России (г. Воронеж, пр-т Революции, д. 21, зал заседаний).
- 5.** ООО «Дени Колл» в срок до 15 часов 00 минут (мск) 31 марта 2020 года, предоставить в Воронежское УФАС России (г. Воронеж, пр-т Революции, д. 21), в т. ч. дополнительно продублировать по электронной почте to36@fas.gov.ru, следующую информацию (сведения, документы или их надлежащим образом заверенные копии):
- 5.1. договоры, заказы, утвержденные рекламодателями оригинал-макеты, счета, счета-фактуры, платежные поручения, акты приема-сдачи работ и иные документы на распространение посредством SMS-сообщений рекламы № 2, 3, 4 по сети сотовой радиосвязи, с указанием периода времени распространения, а также с указанием ее рекламодателей, рекламопроизводителей и рекламораспространителей;
- 5.2. информацию о порядке, в котором осуществляется распространение рекламы ООО «Дени Колл» по сетям телефонной связи, или копии документов, определяющих такой порядок;
- 5.3. документа, устанавливающего порядок получения согласия или отказа от получения абонентом на свой телефонный номер сообщений рекламного характера от ООО «Дени Колл»;
- 5.4. письменное доказательство наличия согласия абонента на получение рекламных сообщений с рассматриваемой рекламой № 2, 3, 4;
- 5.5. все иные документы и доказательства, имеющие отношение к данному запросу;
- 5.6. письменные объяснения/правовую позицию по признакам нарушения ООО «Дени Колл» законодательства Российской Федерации о рекламе, указанным в настоящем Определении.
- 6.** ООО «СМС Трафик» в срок до 15 часов 00 минут (мск) 31 марта 2020 года, предоставить в Воронежское УФАС России (г. Воронеж, пр-т Революции, д. 21), в т. ч. дополнительно продублировать по электронной почте to36@fas.gov.ru, следующую информацию (сведения, документы или их надлежащим образом заверенные копии):
- 6.1. договоры, заказы, утвержденные рекламодателями оригинал-макеты, счета, счета-фактуры, платежные поручения, акты приема-сдачи работ и иные документы на распространение посредством SMS-сообщений рекламы № 6, 7 по сети сотовой радиосвязи, с указанием периода времени распространения, а также с указанием ее рекламодателей, рекламопроизводителей и рекламораспространителей;
- 6.2. информацию о порядке, в котором осуществляется распространение рекламы ООО «СМС Трафик» по сетям телефонной связи, или копии документов, определяющих такой порядок;
- 6.3. документа, устанавливающего порядок получения согласия или отказа от получения абонентом на свой телефонный номер сообщений рекламного характера от ООО «СМС Трафик»;
- 6.4. письменное доказательство наличия согласия абонента на получение рекламных сообщений с рассматриваемой рекламой № 6, 7;
- 6.5. все иные документы и доказательства, имеющие отношение к данному

запросу;

6.6. письменные объяснения/правовую позицию по признакам нарушения ООО «СМС Трафик» законодательства Российской Федерации о рекламе, указанным в настоящем Определении.

В указанный срок надлежит предоставить информацию и документы по каждому отдельному пункту настоящего запроса.

Информацию необходимо предоставить с сопроводительным письмом, содержащим перечень предоставляемых документов, а также их наименование, номер и дату принятия.

Все копии документов (каждая страница) и информация на иных носителях, должны быть заверены печатью и подписью руководителя организации.

Непредоставление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган сведений (информации), предусмотренных законодательством о рекламе, а равно предоставление таких сведений (информации) в неполном объеме или в искаженном виде либо предоставление недостоверных сведений (информации) - влечет ответственность в соответствии с ч. 6 ст. 19.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В указанные в пункте 3 настоящего определения время и место предлагается явиться руководителям/представителям организации с документами, подтверждающими полномочия руководителей/представителей организации и документами, удостоверяющими личность.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии:

В. Г. Попов

Н. М. Федирчук

С. А. Лисенко