ОПРЕДЕЛЕНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ №108/16

«3» октября 2016 г. г. Новосибирск

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

председатель Комиссии: И.В. Волохина - заместитель руководителя управления – начальник отдела рекламы;

члены комиссии: Е.А. Скоп – главный специалист-эксперт отдела рекламы;

В.Ю. Строгин – ведущий специалист-эксперт отдела рекламы;

рассмотрев дело № 108/16, возбужденное по факту отказа в предоставлении заявителю подарка по акции «пицца «Гавайи» в подарок» 22.04.2016г., с признаками нарушения

п. 3 ч. 3 ст. 5 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе»), согласно которому недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения об ассортименте и о комплектации товаров, а также о возможности их приобретения в определенном месте или в течение определенного срока.

п. 4 ч. 3 ст. 5 Закона «О рекламе», согласно которому недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о стоимости или цене товара, порядке его оплаты, размере скидок, тарифов и других условиях приобретения товара.

в отсутствии:

- заявителя – физическое лицо (не явился, уведомлен надлежащим образом);

в присутствии:

- представителя лиц, в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе - ООО «Формула» (ИНН 7453200970; юридический адрес: 630120, г. Новосибирск, ул. Титова, д. 184/1, оф. 7), ООО «Кондитерский цех» (ИНН 5407496261; юридический адрес: 630004, г. Новосибирск, пр-т Димитрова, д. 4, оф. 1206) – <...> (доверенность от ООО «Кондитерский цех» № 17 от 28.09.2016г.; доверенность от ООО «Формула» № 8 от 30.06.2016г.)

УСТАНОВИЛА:

Новосибирским УФАС России проведена проверка по поступившему заявлению физического лица (вх. № 1703э от 22.04.2016 г.) по факту отказа в предоставлении заявителю подарка по акции «пицца «Гавайи» в подарок» 22.04.2016г., с признаками нарушения Закона «О рекламе».

Как указывает заявитель, на адрес его электронной почты пришло письмо следующего содержания: «*Вас приветствует Доставка из ресторана Перчини» Мы приготовили для вас подарок! Акция действует до 22.04.2016. Заказывайте прямо*

*сейчас! http://dostavka-perchini.ru/ Вам подарок пицца гавайи! Доставка из ресторана перчини / пицца паста / http://dostavka-perchini.ru/ 2-700-800 / *Действие купона распространяется только на доставку, при заказе от 700р. Для заказа чрез интернет в поле «кодовое слово» укажите «Гавайи». Для заказа по телефону сообщите код оператору.»*

Также в нижем левом углу страницы располагалась ссылка для отказа от рассылки.

В присланном на электронную почту заявителя письме указывалось, что акция «пицца «Гавайи» в подарок» действует до 22.04.2016г. Однако, оператор службы доставки сообщил заявителю, что "до 22 апреля" означает "до 23:59 ч. 21 апреля", в результате чего 22.04.2016г. при осуществлении заказа, заявителю было отказано в получении подарка по акции.

По данному факту Новосибирским УФАС России было возбуждено дело, по результатам рассмотрения которого установлено следующее.

В соответствии с п.1 ст.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.

Объектом рекламирования может быть 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.

Товар, согласно п.3 ст.3 Закона «О рекламе», - это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Поскольку рассматриваемая информация направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке, и не содержит указания на конкретного субъекта получения, в соответствии с Закона «О рекламе» она являются рекламой.

В качестве объектом рекламирования в рассматриваемой рекламе выступает пицца, а также услуга по доставке пиццы. Кроме того, поскольку в качестве подарка по акции также предлагается пицца, производимая и реализуемая рестораном «Перчини», предлагаемый подарок также является объектом рекламирования, на привлечение внимания к которому направлена данная реклама.

В законодательстве отсутствует прямая трактовка значений предлогов «до» и «по» в контексте определения границ даты. Однако, гражданское законодательство при использовании конструкции «*в срок до…*» подразумевает значение «*в срок до… включительно*».

Так, в ст. 190 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ)

закреплено, что установленный законом, иными правовыми актами, сделкой или назначаемый судом срок определяется календарной датой или истечением периода времени, который исчисляется годами, месяцами, неделями, днями или часами. Срок может определяться также указанием на событие, которое должно неизбежно наступить.

В соответствии со ст. 194 ГК РФ, если срок установлен для совершения какого-либо действия, оно может быть выполнено до двадцати четырех часов последнего дня срока.

Таким образом, указанная в рекламном объявлении фраза «*Акция действует до 22.04.2016*» означает, что срок окончания акции будет завершен 22 апреля 2016г. в 23 часа 59 минут.

Согласно п. 3 ч. 3 ст. 5 Закона «О рекламе», недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения об ассортименте и о комплектации товаров, а также о возможности их приобретения в определенном месте или в течение определенного срока.

В силу п. 4 ч. 3 ст. 5 Закона «О рекламе», недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о стоимости или цене товара, порядке его оплаты, размере скидок, тарифов и других условиях приобретения товара.

Исходя из изложенного, в получении подарка по акции 22.04.2016г. заявителю было отказано необоснованно. Таким образом, рассматриваемая реклама содержит признаки нарушения п.п. 3, 4 ч. 3 ст. 5 Закона «О рекламе».

В соответствии со ст. 38 Закона «О рекламе», ответственность за нарушение п.п. 3, 4 ч. 3 ст. 5 Закона «О рекламе» несет рекламодатель (изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо).

Согласно приложенному к заявлению чеку от 22.04.2016, организацией, осуществляющей доставку готовых блюд «Перчини», является ООО «Кондитерский цех» (ИНН: 5407496261).

На указанном в рассматриваемой рекламе сайте www.dostavka-perchini.ru содержится информация, согласно которой лицо, осуществляющее деятельность по продаже и доставке пиццы - ООО «Формула» (ИНН: 7453200970).

Таким образом, рекламодателями рассматриваемой рекламы являются ООО «Формула» и ООО «Кондитерский цех».

ООО «Формула» 01.07.2016г. представило ответ на запрос (вх. № 5987), в котором обществом сообщается, что лицом, организовавшим и проводившим акцию «пицца «Гавайи» в подарок», является ООО «Формула», осуществляющее доставку готовых блюд.

Как указывает Общество, условие акции «пицца «Гавайи» в подарок»:
осуществление заказа на доставку блюд из ресторана на сумму от 700 рублей;
для заказа через интернет в поле «кодовое слово» необходимо указать «Гавайи»;
для заказа по телефону сообщить код оператору.

Местом проведения данной акции является зона доставки Перчини. Зона доставки ограничена и указана на сайте по адресу http://dostavka-perchini.ru/delivery/ (распечатка с сайта приложена к настоящему ответу). Доставку готовых блюд в указанной зоне доставки осуществляет ООО «Формула».

Акция пицца «Гавайи» в подарок» проводилась в срок с 20.04.2016 до 22.04.2016. Последним днем проведения данной акции было 21.04.2016. С ноля часов 22.04.2016 акция прекратила свое действие.

Причиной отказа заявителю в получении подарка по акции послужило истечение срока действия акции. Как отмечает в своем пояснении ООО «Формула», в соответствии со ст. 194 ГК РФ если срок установлен для совершения какого-либо действия, оно может быть выполнено до двадцати четырех часов последнего дня срока. Последним днем срока действия акции в данном случае является 21 число, так как предлог «до» имеет пресекательное значение, то 22 число в период срока не включается.

Основанием распространения рекламной информации на адрес электронной почты Заявителя послужило личное волеизъявление клиента, выразившееся в проставлении знака «V» в поле «Активировать», «Новости по email» при регистрации на сайте службы доставки dostavka-perchini.ru.

29.09.2016г. ООО «Формула» и ООО «Кондитерский цех» представлены отзывы на Определение о возбуждении дела от 01.09.2016г. (вх. № 8841, № 8842). Согласно данным отзывам, ООО «Формула» как агент осуществляет от имени ООО «Кондитерский цех» доставку товаров, произведенных ООО «Кондитерский цех» на основании Агентского договора от 01.11.2015 г., также ООО «Формула» от имени ООО «Кондитерский цех» размещает рекламу товаров, проводит акции, направленные на поиск потенциальных потребителей товаров ООО «Кондитерский цех».

Также на сайте http://dostavka-perchini.ru указано, что ООО «Формула» является лицом, уполномоченным на прием заказов через Интернет, а также на прием безналичных платежей за заказы, сделанные через Интернет-магазин.

В соответствии со ст. 1005 ГК РФ по сделке, совершенной агентом с третьим лицом от имени и за счет принципала, права и обязанности возникают непосредственно у принципала.

ООО «Формула» от имени ООО «Кондитерский цех» организовало и провело акцию «пицца «Гавайи» в подарок», условиями которой было: осуществить заказ на доставку блюд из ресторана на сумму от 700 рублей; для заказа через интернет в поле «кодовое слово» указать «Гавайи»; для заказа по телефону сообщить код оператору.

Как указывают в своих пояснениях Общества, физическое лицо, подавшее заявление в Новосибирское УФАС России, совершило заказ 22.04.2016 г. на сумму 867 рублей. Заказ был доставлен 22.04.2016 в 12:36 ч. Пицца «Гавайи» в подарок не прилагалась, так как условия акции действовали до 22.04.2016 г., подразумевая, что этот срок истек в 23:59 ч. 21.04.2016. Однако при выявлении недопонимания клиента в трактовке истечения сроков, было принято решение в пользу клиента, и в этот же день 22.04.2016 г. в 17:39 клиенту был передан подарок «пицца Гавайи».

ООО «Формула» и ООО «Кондитерский цех» считают, что в Определении о возбуждении дела Новосибирским УФАС России неверно истолковало норму закона об исчислении сроков, а именно ст. 194 ГК РФ, в которой говорится, что если срок установлен для совершения какого-либо действия, оно может быть выполнено до двадцати четырех часов последнего дня срока. Так в Определении о возбуждении дела указано, что срок окончания акции будет завершен в 23 часа 59 минут 22.04.16. При этом толкуя слова: «до двадцати четырех часов», Новосибирское УФАС России в своем Определении указывает, что «срок окончания акции будет завершен в 23 часа 59 минут», т.е. ранее указанного срока. А при толковании слов «до 22.04.2016» УФАС включает в срок 22 апреля.

Однако ст. 194 ГК РФ подразумевает, что при применении предлога «до» наступление определенного события (окончание акции) происходит ранее установленного числа, т.е. в 23 часа 59 минут 21.04.2016 г. Данная позиция отражена в судебной практике (Постановление Арбитражного суда Московского округа по делу № А40-18434/15, Решение Арбитражного суда г. Москвы по делу № А40-145421/2015, Решение Арбитражного суда Кировской области по делу № А28-4561/2015).

С данной позицией ООО «Формула» и ООО «Кондитерский цех» Новосибирское УФАС России не согласно по следующим основаниям. В Определении о возбуждении дела от 01.09.2016г. отмечается, что в соответствии со ст. 190 ГК РФ, установленный законом, иными правовыми актами, сделкой или назначаемый судом срок определяется календарной датой или истечением периода времени, который исчисляется годами, месяцами, неделями, днями или часами. Срок может определяться также указанием на событие, которое должно неизбежно наступить.

В соответствии со ст. 194 ГК РФ, если срок установлен для совершения какого-либо действия, оно может быть выполнено до двадцати четырех часов последнего дня срока.

Таким образом, указанная в рекламном объявлении фраза «*Акция действует до 22.04.2016*» означает, что последним днем срока является 22.04.2016г. Следовательно, срок окончания акции будет завершен в 23 часа 59 минут 22 апреля 2016г.

16.09.2016г. в адрес Новосибирского УФАС России поступило письмо от Заявителя (вх. № 8463), согласно которому, после того, как оператор службы доставки сообщил Заявителю, что акция «Пицца «Гавайи» в подарок» закончилась, заявитель составил жалобу в УФАС, о чем уведомил операторов службы доставки. Однако через несколько часов, в этот же день, сотрудники службы доставки «Перчини», извинившись за возникшую ситуацию, передали Заявителю подарок - пиццу «Гавайи». Таким образом, на данный момент претензий к службе доставки Заявитель не имеет.

Комиссия Новосибирского УФАС России принимает во внимание пояснения Заявителя, и при таких обстоятельствах не усматривает в действиях ООО «Формула» и ООО «Кондитерский цех» признаков нарушения законодательства о рекламе, поскольку условия получения подарка (пицца «Гавайи») были соблюдены Обществами, и права Заявителя на момент рассмотрения дела не нарушены.

Таким образом, нарушения законодательства о рекламе в рассматриваемом

рекламном объявлении не усматриваются, следовательно, нарушения п.п. 3, 4 ч. 3 ст. 5 Закона «О рекламе» в действиях ООО «Формула» и ООО «Кондитерский цех» отсутствуют.

Руководствуясь абзацем «а» пункта 36 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

ОПРЕДЕЛИЛА:

Производство по делу № 108/16 прекратить.