

РЕШЕНИЕ

по делу № 06-06/30-2018

25 июня 2019 года
Омск

город

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

председатель Комиссии – (...),

члены Комиссии: (...),

рассмотрев дело № 06-06/30-2018 по признакам нарушения индивидуальным предпринимателем (...) требований пункта 20 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 – ИП (...)
- заинтересованного лица - индивидуального предпринимателя (...)
- заявителей, извещенных надлежащим образом,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Омского УФАС России поступили обращения граждан (вх. № 2288э от 19.03.2018, № 2464э от 22.03.2018, № 2929 от 03.04.2018, № 3183э от 10.04.2018, № 3135э от 09.04.2018, № 3510э от 19.04.2018) по факту распространения по почтовым ящикам жилых домов в г. Омске листовок, содержащих рекламу услуг поверки приборов учета водоснабжения:

«ЕДИНАЯ ГОРОДСКАЯ СЛУЖБА ПО УЧЕТУ ВОДОСНАБЖЕНИЯ

Справочный телефон 8 (3812) 79-59-41 Унифицированная форма № РП15.28.12. 16/2РО

Утверждена 26.12.2016г.

ИЗВЕЩЕНИЕ О ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЙ ЗАПИСИ

Напоминаем Вам, что согласно Федеральному закону от 26.06.2008 № 102-ФЗ «Об обеспечении единства измерений», а также постановлению Правительства РФ от 06.05.2011 № 354, индивидуальные приборы учета воды должны пройти обязательную метрологическую поверку, без проведения которой приборы считаются непригодными для учета водопотребления. Таким образом, во избежание начисления платы за потребление воды по общему нормативу, а также в целях соблюдения Федерального Закона, Вам необходимо согласовать дату и время процедуры проведения поверки приборов учета воды (в случае истечения межповерочного интервала) по телефону 8 (3812) 79-59-41.

Работы по поверке будут проводиться с 19 марта по 19 апреля 2018 года.

Обращаем Ваше внимание, что самостоятельный демонтаж, а также несанкционированное вмешательство в работу прибора

КАТЕГОРИЧЕСКИ ЗАПРЕЩЕНО!»

Из дополнительной информации на листовке присутствуют: штамп «ПОВТОРНОЕ ИЗВЕЩЕНИЕ», таблица, содержащая расчеты холодной и горячей воды, штрих-код, а также иные информативные элементы.

В качестве контактной информации для связи с рекламируемой организацией («Городская единая служба по учету водоснабжения») указан номер телефона 8 (3812) 79-59-41.

Ко всем поступившим в Омское УФАС России обращениям заявителями были приложены фотоснимки листовок с аналогичной информацией.

По утверждению заявителей, внешний вид и текст листовок вводят потребителей в заблуждение, вынуждая воспользоваться услугой поверки приборов учета водоснабжения.

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.

Согласно пункту 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Распространенная информация подпадает под понятие «реклама», поскольку обладает всеми ее признаками – распространена в печатном виде (листовки – извещения) по почтовым ящикам многоквартирных домов в адрес неопределенного круга лиц, направлена на привлечение внимания к организации «Единая городская служба по учету водоснабжения», а также к рекламируемой услуге - поверке приборов учета водоснабжения.

По информации ПАО (...) контракт о предоставлении услуг связи от 29.05.2017 № 155394657872 с выделением абонентского номера в формате городского номера 79-59-41 заключен между оператором связи ПАО (...) и ИП (...).

Ранее ИП (...) были даны пояснения, из которых следует, что между ним и ИП (...) был заключен договор на оказание услуг обработки вызовов от 23.05.2017 (далее – Договор), согласно условиям которого, ИП (...) и/или его сотрудники осуществляли обработку входящих вызовов (оказание услуг колл-центра) на абонентский номер <...> -59-41 в интересах ИП (...), рекламирующего услуги поверки приборов учета водоснабжения.

Определениями Омского УФАС России в отношении ИП (...) были возбуждены дела № 06-06/26-2018 и № 06-06/30-2018 по признакам нарушения требований пункта 20 части 3 и части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

В связи с наличием аналогичных обстоятельств распространения рекламы вышеуказанные дела определением от 17.05.2018 (далее – Определение от 17.05.2018) были объединены в одном производстве.

Объединяемому делу был присвоен № 06-06/30-2018.

Определение от 17.05.2018 было направлено по адресам регистрации ИП (...), в соответствии с информацией, размещенной на официальном сайте ФГУП «Почта России» (<https://www.pochta.ru/tracking#>), было получено адресатами, однако запрашиваемая информация индивидуальными предпринимателями не была представлена, на рассмотрение дела вышеуказанные лица не явились, о причинах неявки и непредставления информации не сообщили.

В ходе рассмотрения дела Комиссией Омского УФАС России установлено, что срок действия Договора истек, информацией о пролонгации Управление не располагает.

Определением Омского УФАС России от 14.06.2018 (далее – Определение от 14.06.2018) рассмотрение дела № 06-06/30-2018 было отложено, у ИП (...) были повторно запрошены сведения и документы, в том числе копия действующего договора на оказания услуг колл-центра, заключенного между ИП (...).

Вышеуказанное определение от 14.06.2018 было направлено в адрес ИП (...), согласно информации, размещенной на официальном сайте ФГУП «Почта России» (<https://www.pochta.ru/tracking#>), письма были получены адресатами.

Вместе с тем запрашиваемые документы на заседание Комиссии Омского УФАС

России (12.07.2018 в 15:00 часов) представлены не были.

Пунктом 32 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбуждённых по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, установлено, что в случае если при подготовке дела к рассмотрению или во время рассмотрения дела антимонопольным органом будет установлено, что решение по делу может быть вынесено в отношении ненадлежащего лица, антимонопольный орган обязан по ходатайству лиц, участвующих в деле, либо по собственной инициативе принять решение о замене такого лица.

В связи с тем, что у Омского УФАС России отсутствовали сведения о наличии действующего договора на оказание услуг колл-центра, заключенного между ИП (...), Комиссия Омского УФАС России пришла к выводу о необходимости замены лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, с ИП (...) на ИП (...).

Определение от 12.07.2018 о замене ненадлежащего лица Омского УФАС России было направлено в адрес участвующих в рассмотрении дела лиц.

Заседание Комиссии Омского УФАС России по делу № 06-06/30-2018 было назначено на 07.08.2018 на 15:00 часов.

Вместе с тем 03.08.2018 в адрес Управления поступило определение Арбитражного суда Омской области о принятии заявления ИП (...) о признании недействительными решений Омского УФАС России от 10.04.2018 № 06-06/11-2018 и № 06-06/12-2018 и возбуждению производства по делу № А46-12423/2018.

Следует отметить, что ранее решениями Омского УФАС России от 10.04.2018 по аналогичным фактам распространения рекламы виновным был признан ИП (...).

Учитывая тот факт, что выводы, сделанные Арбитражным судом Омской области по результатам рассмотрения заявления ИП (...), имели значение для принятия решения, определением Омского УФАС России от 07.08.2018 производство по делу № 06-06/30-2018 в отношении ИП (...) было приостановлено.

Одновременно в процессе рассмотрения Арбитражным судом Омской области дела А46-12-423/2019 ИП (...) было подано заявление о признании незаконным постановление по делу об административном правонарушении по вышеуказанному факту нарушения пункта 20 части 3 и части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» (дело № А46-12842/2019).

В настоящее время решения Арбитражного суда Омской области по делам № А46-12423/2018, А46-12842/2019 вступили в законную силу.

Кроме того, Инспекцией Федеральной налоговой службы по г. Петрозаводску направлено письмо от 14.11.2018, согласно которому *«Инспекция ФНС России по г. Петрозаводску сообщает, что (...) является действующим индивидуальным предпринимателем с 12.04.2017 года. По данным сведениям МВД России 12.07.2018г. внесена запись об изменении паспортных данных ИП (...), что соответствует сведениям Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей».*

Учитывая то, что обстоятельства, послужившие основанием для приостановления

производства по делу, исчерпаны, определением Омского УФАС России от 31.05.2019 производство по делу № 06-06/30-2018 было возобновлено.

Определение о возобновлении производства по делу было направлено ИП (...) по адресу места жительства (месту пребывания) заказным письмом от 31.05.2018 № 06-5202.

Согласно выписке из Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей по состоянию на 03.06.2019 адрес места жительства (место пребывания) ИП (...) является: (...).

Вместе с тем согласно информации, размещенной на официальном сайте ФГУП «Почта России» (<https://www.pochta.ru/tracking#>), письмо не было получено адресатом.

В соответствии с пунктом 63 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» «...по смыслу пункта 1 статьи 165.1 ГК РФ юридически значимое сообщение, адресованное гражданину, должно быть направлено по адресу его регистрации по месту жительства или пребывания либо по адресу, который гражданин указал сам (например, в тексте договора), либо его представителю (пункт 1 статьи 165.1 ГК РФ)...

При этом необходимо учитывать, что гражданин, индивидуальный предприниматель или юридическое лицо несут риск последствий неполучения юридически значимых сообщений, доставленных по адресам, перечисленным в абзацах первом и втором настоящего пункта, а также риск отсутствия по указанным адресам своего представителя. Гражданин, сообщивший кредиторам, а также другим лицам сведения об ином месте своего жительства, несет риск вызванных этим последствий (пункт 1 статьи 20 ГК РФ). Сообщения, доставленные по названным адресам, считаются полученными, даже если соответствующее лицо фактически не проживает (не находится) по указанному адресу».

Согласно части 1 статьи 165.1 Гражданского Кодекса Российской Федерации заявления, уведомления, извещения, требования или иные юридически значимые сообщения, с которыми закон или сделка связывает гражданско-правовые последствия для другого лица, влекут для этого лица такие последствия с момента доставки соответствующего сообщения ему или его представителю.

Сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено (адресату), но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним.

Таким образом, Омским УФАС России были предприняты все необходимые меры для надлежащего уведомления ИП (...) о времени и месте рассмотрения дела № 06-06/30-2018.

Согласно сведениям Федеральной налоговой службы (www.nalog.ru) на 03.06.2019 ИП (...) - действующий предприниматель, основным видом деятельности является производство санитарно-технических работ, монтаж отопительных систем и систем кондиционирования воздуха.

В пункте 17 статьи 2 Федерального закона от 26.06.2008 № 102-ФЗ «Об обеспечении единства измерений» (далее – Федеральный закон «Об обеспечении единства измерений») указано, что поверка средств измерений (далее также - поверка) – это совокупность операций, выполняемых в целях подтверждения соответствия средств измерений метрологическим требованиям.

Поверку средств измерений осуществляют аккредитованные в соответствии с законодательством Российской Федерации об аккредитации в национальной системе аккредитации на проведение поверки средств измерений юридические лица и индивидуальные предприниматели (часть 2 статьи 13 Федерального закона «Об обеспечении единства измерений»).

Аккредитация в области обеспечения единства измерений осуществляется в целях официального признания компетентности юридического лица или индивидуального предпринимателя выполнять работы и (или) оказывать услуги по обеспечению единства измерений в соответствии с Федеральным законом «Об обеспечении единства измерений». К указанным работам и (или) услугам относятся, в том числе поверка средств измерений (пункт 2 статьи 19 Федерального закона «Об обеспечении единства измерений»).

Согласно реестру аккредитованных лиц Федеральной службы по аккредитации (www.fsa.gov.ru), сформированному на июнь 2019 года, И. П. (...) имеет действующую аккредитацию в области поверки приборов учета измерения.

Рассмотрев дело № 06-06/30-2018 Комиссия Омского УФАС России пришла к следующим выводам.

Анализируя содержание листовки, Комиссия Омского УФАС России отмечает, что построение текста в рекламе наряду со ссылками на нормативные акты Российской Федерации, название организации, оказывающей услуги поверки («Единая городская служба по учету водоснабжения»), выбор слов и словосочетаний («повторное извещение», «унифицированная форма №...», «код подразделения...», «... работы по поверке будут проводиться с *** по *** 2018 года...») формируют у потребителя мнение о том, что поверку приборов учета водоснабжения осуществляет лицо, имеющее статус городской жилищно-коммунальной организации, распространяющей официальное уведомление о проведении поверки.

Кроме того, с целью привлечения внимания к оказываемой услуге листовки оформлены с использованием графических элементов: штрих-кода, штампа «ПОВТОРНОЕ ИЗВЕЩЕНИЕ», выделенного цветом, таблиц, пунктирной линии (линия отрыва), что в целом придает распространённым листовкам визуальное сходство с официальными документами - квитанциями по оплате жилищно-коммунальных услуг.

Реклама влияет на мотивацию потребителя при выборе товара, побуждая людей совершать определенные действия в отношении объекта рекламирования.

При этом восприятие рекламы осуществляется с позиции обычного потребителя, не обладающего специальными знаниями, воспринимающего рекламу буквально, поэтому отдельным весомым доводом в пользу признания распространённых листовок схожими с квитанциями по оплате жилищно-коммунальных услуг

Комиссия Омского УФАС России считает факты направления обращений в адрес Управления.

Выбранные рекламодателем форма и содержание рекламы вводят в заблуждение потребителей рекламы относительно исполнителя услуг, формируют неверное мнение о лице, производящем поверку приборов учета водоснабжения, а также о необходимости проведения поверки только у организации «Единая городская служба по учету водоснабжения».

Отсутствие в тексте рекламы указания на непосредственного исполнителя услуги искажает общий смысл информации и вводит в заблуждение потребителей рекламы, что противоречит требованиям пункта 20 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе», согласно которому недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения об изготовителе или о продавце рекламируемого товара.

Реклама сама по себе не является офертой, по определению, данному в пункте 1 статьи 437 Гражданского кодекса Российской Федерации, реклама и иные предложения, адресованные неопределенному кругу лиц, рассматриваются как приглашение делать оферты, если иное прямо не указано в предложении.

Таким образом, информация, размещенная на указанных листовках, не может носить обязательный характер, но в данном случае оформление рекламных листовок, имеющее визуальное сходство с квитанциями по оплате жилищно-коммунальных услуг, вводит потребителей рекламы в заблуждение в части обязательности проведения поверки приборов учета водоснабжения.

В силу части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

При этом факт того, что извещение о поверке приборов учета воспринималось потребителями как обязательное к исполнению подтверждается информацией ПАО (...) о большом количестве входящих вызовов, поступивших на номер телефона 79-59-41, указанный в листовках для связи с вышеупомянутой организацией.

По определению (пункт 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе») ненадлежащая реклама – реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

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

Согласно части 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» за нарушение требований, установленных пунктом 20 части 3 и частью 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» ответственность несет рекламодатель.

По мнению Комиссии Омского УФАС России, именно ИП (...) осуществляя предпринимательскую деятельность, имея действующую аккредитацию на поверку приборов учета, заинтересованный в продвижении своих услуг на рынке,

определил содержание рекламы.

Исследовав материалы дела, Комиссия Омского УФАС России пришла к выводу о нарушении ИП (...) требований пункта 20 части 3 и части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» в рекламе поверки приборов учета водоснабжения, размещенной на листовках, распространенных в период с марта по апрель 2018 года по почтовым ящикам многоквартирных домов листовок.

Учитывая тот факт, что в настоящее время актуальность распространения рекламы отсутствует, Комиссия Омского УФАС России пришла к выводу о нецелесообразности выдачи предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

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 «ЕДИНАЯ ГОРОДСКАЯ СЛУЖБА ПО УЧЕТУ ВОДОСНАБЖЕНИЯ Справочный телефон 8 (3812) 79-59-41 Унифицированная форма № РП15.28.12. 16/2РО Утверждена 26.12.2016г...», размещенную ИП (...) на листовках, распространенных в период с марта по апрель 2018 года по почтовым ящикам многоквартирных домов г.Омска, ненадлежащей, нарушающей требования пункта 20 части 3 и части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

2. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ИП (...) не выдавать.

3. Не передавать материалы дела для возбуждения дела об административном правонарушении по части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с истечением срока давности привлечения к административной ответственности, установленного статьей 4.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 28 июня 2019 года.

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

