

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 3-01/26-2015

13 июля 2015 года

г. Пенза, ул. Урицкого, 127

Резолютивная часть решения объявлена 06 июля 2015 года.

Комиссия Пензенского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии:

<...>.

Члены Комиссии:

<...>,

рассмотрев дело № 3-01/26-2015 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, возбужденное в отношении Т<...> (паспорт <...> <...> выдан <...>; Пенза, ул. <...>, <...>; ИНН <...> по факту распространения в рекламно-информационном еженедельнике «Счастливый случай» № 2 от 21.01.2015, № 7 от 25.02.2015 рекламы, содержащей признаки нарушения пункта 1 части 3 статьи 5, статьи 8 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе (далее – ФЗ «О рекламе»)),

в присутствии лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – индивидуального предпринимателя <...>,

УСТАНОВИЛА:

В рамках осуществления государственного контроля за соблюдением законодательства о рекламе, отделом контроля органов власти и рекламы установлено следующее.

В рекламно-информационном еженедельнике «Счастливый случай» № 2 от 21.01.2015, № 7 от 25.02.2015 размещена реклама товаров при дистанционном способе их продажи со слоганом: «Служба доставки шашлыка в г. Пензе №1» с признаками нарушения законодательства о рекламе.

Пензенским УФАС России определением от 28.05.2015 по факту распространения рекламы в рекламно-информационном еженедельнике «Счастливый случай», возбуждено дело № 3-01/26-2015 по признакам нарушения пункта 1 части 3 статьи 5, статьи 8 ФЗ «О рекламе». К участию в деле в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, привлечен индивидуальный предприниматель Т<...>.

На рассмотрении дела индивидуальный предприниматель Т<...> факт нарушения законодательства о рекламе признала. Согласилась с тем, что в рекламе товаров при дистанционном способе их продажи, отсутствуют сведения, предусмотренные статьей 8 законодательства о рекламе. Пояснила, что использование в рекламе слогана «Служба доставки шашлыка в г. Пензе №1», подразумевало, что как индивидуальный предприниматель она первой стала оказывать доставку шашлыка в г. Пензе.

Изучив представленные документы, заслушав пояснения лиц, участвующих в рассмотрении дела, Комиссия пришла к следующему выводу.

Информация, размещенная в рекламно-информационном еженедельнике «Счастливый случай» № 2 от 21.01.2015, № 7 от 25.02.2015 имеет следующее содержание: «Компания ВКУСНЫЙ ШАШЛЫК. Служба доставки шашлыка в г. Пензе №1. Проголодались??? Закажите ШАШЛЫК <...> бесплатная доставка. Свинина баранина говядина форель индейка <...>».

В соответствии со статьёй 3 ФЗ «О рекламе» рекламой является информация, распространённая любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределённому кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке. При этом под объектом рекламирования понимается товар, средство его индивидуализации, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие, на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Иными словами, информация, признаваемая рекламой, должна удовлетворять следующим условиям, а именно:

- предназначаться для неопределенного круга лиц;
- привлекать, формировать и поддерживать интерес к объекту рекламирования;
- способствовать продвижению объекта рекламирования (товара) на рынке.

Под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правонарушения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования.

Признаком любой рекламы является ее способность стимулировать интерес к объекту для продвижения его на рынке и закрепить его образ в памяти потребителя.

Рассматриваемая информация по своему содержанию и целевой направленности является рекламой, поскольку адресована неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к объектам рекламирования, формирование или поддержание интереса к ним и их продвижение на рынке.

Согласно части 1 статьи 5 ФЗ «О рекламе» реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная и недостоверная реклама не допускается.

В соответствии с пунктом 1 части 3 статьи 5 ФЗ «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.

С учетом указанных требований, соответствие действительности сведений, содержащихся в рекламе, должно быть документально подтверждено.

В ходе рассмотрения дела установлено, что в рекламе, размещенной в рекламно-информационном еженедельнике «Счастливый случай» используется термин в превосходной степени «№1», без указания конкретного критерия.

Использование в рекламе сравнительной характеристики посредством утверждений в превосходной степени без указания конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение, означает возможность проведения такого сравнения по любому критерию.

Утверждение «№1», свидетельствует о превосходстве «Службы доставки шашлыка», принадлежащей индивидуальному предпринимателю <...>, в сравнении с другими компаниями, поскольку «№1» подразумевает, что рекламируемая компания является первой из числа других однородных компаний, обладает более высокими достоинствами и преимуществом перед ними во всех отношениях.

Кроме того, поскольку в рекламе не приведены критерии проведения сравнения, невозможно установить обоснованность того, является ли «Службы доставки шашлыка» первой службой города. В отсутствие указания критерия сравнения создается впечатление, что рекламируемая служба обладает заявленным преимуществом по всем показателям.

В городе Пензе в настоящее время на товарном рынке работает несколько десятков предприятий, в том числе индивидуальных предпринимателей, предлагающих аналогичные услуги, оказываемые индивидуальным предпринимателем Т<...>.

Рынок, на котором осуществляет свою деятельность индивидуальный предприниматель Т<...>, является конкурентным, и утверждение: «№1» носит недостоверный характер.

При этом информация «Службы доставки шашлыка в г. Пензе №1» в ходе рассмотрения дела документально подтверждена не была, доказательств, свидетельствующих, что данная служба имеет какие-либо преимущества перед другими компаниями, Комиссии не представлено.

Следовательно, в рекламе нарушаются требования пункта 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе».

Кроме того, в рекламе содержится информация: «Закажите ШАШЛЫК <...> бесплатная доставка», имеется указание на адрес сайта в сети Интернет <...>., указано на возможность доставки по телефону.

В ходе рассмотрения дела установлено, что доставка заказа осуществляется индивидуальным предпринимателем Т<...>.

Указанная в рекламно-информационном еженедельнике «Счастливый случай» информация позволяет сделать вывод, что в данном случае имеет место реклама товаров при дистанционном способе их продажи.

Согласно пункту 1 статьи 26.1 Федерального закона от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» дистанционным способом продажи товара считается заключение договора розничной купли-продажи на основании ознакомления

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

Порядок продажи товара дистанционным способом регулируется Правилами продажи товаров дистанционным способом, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 27.09.2007 № 612 (далее – Правила).

Пунктом 2 Правил определено, что продажа товаров дистанционным способом это продажа товаров по договору розничной купли-продажи, заключенному на основании ознакомления с предложенным продавцом описанием товара, содержащимся в каталогах, проспектах, буклетах либо представленным на фотоснимках или посредством средств связи, или иными способами, исключаящими 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 чека или товарного чека либо иного документа, подтверждающего оплату товара, или с момента получения продавцом сообщения о намерении покупателя приобрести товар.

В силу пунктов 2, 3 статьи 497 Гражданского кодекса Российской Федерации 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, исключаящими возможность непосредственного ознакомления потребителя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора (дистанционный способ продажи товара). 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.

Проанализировав приведенные нормы права в их системной взаимосвязи, учитывая, что при дистанционном способе продажи товара отсутствует прямой, непосредственный контакт потребителей с товаром либо его образцом до заключения договора, что в рассматриваемом случае ознакомление с товаром происходит посредством изучения каталогов, фотоснимков на Интернет-сайте <... >, в рекламе имеется указание на «доставку», Комиссия приходит к выводу, что рекламируемый товар реализуется дистанционным способом путем его предложения на Интернет-сайте, газете, на которых размещены товары по различным группам, информация о наличии и доставке товара.

Также, установлено, что договор купли-продажи товара заключается в момент заказа покупателем товара по телефону или на Интернет-сайте и считается исполнен в момент доставки товара по месту жительства покупателя.

В соответствии с частью 11 статьи 5 ФЗ «О рекламе» при производстве, распространении и размещении рекламы должны соблюдаться требования законодательства Российской Федерации.

Согласно статье 8 ФЗ «О рекламе» в рекламе товаров при дистанционном способе их продажи должны быть указаны 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 нарушение указанной нормы закона, в рекламе «доставка шашлыка» отсутствуют сведения о продавце таких товаров: фамилия, имя, отчество, основной государственный регистрационный номер записи о государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя.

Таким образом, учитывая вышеизложенные обстоятельства, реклама продукции «доставка шашлыка», размещенная в рекламно-информационном еженедельнике «Счастливый случай», нарушает требования статьи 8 ФЗ «О рекламе».

Согласно пункту 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Согласно части 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частями 2-8 статьи 5, статьей 8 настоящего закона несет рекламодатель.

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

Рекламодателем вышеуказанной рекламы является индивидуальный предприниматель Т<...> (г. Пенза, ул. <...>, <...>; ИНН<...>), что подтверждается документами, представленными открытым акционерным обществом «Издательско-полиграфический комплекс «Пензенская правда» (учредитель и издатель рекламно-информационного еженедельника «Счастливый случай»).

Учитывая вышеизложенное, и, основываясь на фактических обстоятельствах дела, Комиссия пришла к выводу, что индивидуальный предприниматель Т<...> нарушила требования пункта 1 части 3 статьи 5, статьи 8 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с пунктом 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе, при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному (обязанным) устранить выявленное правонарушение предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

На момент рассмотрения дела Комиссии Пензенского УФАС России доказательств устранения нарушения требований пункта 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе» индивидуальным предпринимателем Т<...> представлено не было.

В связи с чем, Комиссия Пензенского УФАС России считает целесообразным выдачу предписания о прекращении нарушения требований рекламного законодательства.

В силу части 4 статьи 38 ФЗ «О рекламе» нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламодателями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь частью 2 пункта 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 от 17.08.2006 № 508, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу: «Компания ВКУСНЫЙ ШАШЛЫК. Служба доставки шашлыка в г. Пензе №1. Проголодались??? Закажите <...> бесплатная доставка. Свинина баранина говядина форель индейка <...>», распространяемую индивидуальным предпринимателем Т<...> в рекламно-информационном еженедельнике «Счастливый случай» № 2 от 21.01.2015, № 7 от 25.02.201, поскольку при ее распространении нарушены требования пункта 1 части 3 статьи 5, статьи 8 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать индивидуальному предпринимателю Т<...> предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Пензенского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 13 июля 2015 года.

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