

ответчики: ООО «РОЛЬФ»

Ленинградское шоссе,
владение 21,
г. Химки,
Московская область, 141410

ПАО «МТС»

ул. Марксистская, д. 4,
г. Москва, 109147

ООО «Раппорто»

Петровский бульвар, д. 3, стр.
2, пом. 1, комн. 2,
г. Москва, 127051

заявитель: <...>

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 08-21/13-16

«14» апреля 2016 года

г. Москва

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Московской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии: Стрельников Д.Ю. — заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Московской области (далее – Управление);

Члены Комиссии: Жукова Е.А. — начальник отдела контроля за рекламной деятельностью Управления;
Газиева М.М. — ведущий специалист-эксперт отдела контроля за рекламной деятельностью Управления,

рассмотрев дело № 08-21/13-16 по факту поступления на принадлежащий заявителю абонентский номер <...> СМС-сообщения с рекламой следующего содержания: *«Гарантируем лучшую цену в Москве на Porsche Cayenne и Rapatera. Минус до 1 000 000р на авто в наличии. Только 30 авто. Т. 84957779991»*, с признаками нарушения пункта 1 части 2 статьи 5 и части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе», выразившимися в распространении СМС-рекламы без предварительного согласия абонента или адресата на её получение, а также в распространении рекламы, которая содержит некорректные сравнения рекламируемого товара

с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами,

УСТАНОВИЛА:

В Московское областное УФАС России поступило обращение гр. <...> о направлении 08.01.2016 в 15:33 (отправитель – PORSCHEROLF; СМС-центр - +79168999100) на принадлежащий заявителю абонентский номер <...> СМС-сообщения с рекламой следующего содержания: *«Гарантируем лучшую цену в Москве на Porsche Cayenne и Panamera. Минус до 1 000 000р на авто в наличии. Только 30 авто. Т. 84957779991»*, без предусмотренного частью 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе) предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

В ходе рассмотрения обращения установлены признаки нарушения пункта 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе, выразившиеся в распространении рекламы, которая содержит некорректные сравнения рекламируемого товара с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

В соответствии с пояснениями ООО «РОЛЬФ» абонентский номер <...> попал в список номеров для рассылки рекламы ошибочно, <...> не является клиентом ООО «РОЛЬФ», в связи с чем предоставить согласие заявителя на получение рекламы не представляется возможным. Указание в рассматриваемой рекламе на лучшую цену в Москве на Porsche Cayenne и Panamera основано на сравнении цен на аналогичные автомобили, реализуемые другими продавцами.

Из объяснений ПАО «Мобильные ТелеСистемы» следует, что СМС-сообщение с рассматриваемой рекламой поступило на абонентский номер <...> с сервисного номера, выделенного от ООО «Раппорто» в рамках агентского договора от 08.12.2014 № D140755782. Согласие <...> на получение рекламы было получено ПАО «МТС» при заключении договора от 31.01.2013 об оказании услуг подвижной связи МТС.

Рассмотрев материалы дела и выслушав доводы лиц, участвующих в деле, Комиссия установила следующее.

Рассматриваемая реклама направлена на привлечение внимания к товарам, реализуемым ООО «РОЛЬФ» и на их продвижение на рынке.

Использование в рекламе фразы *«Гарантируем лучшую цену в Москве на Porsche Cayenne и Panamera»* указывает на то, что цена на реализуемые ООО «РОЛЬФ» автомобили Porsche Cayenne и Panamera является «лучшей» и ни одна другая организация не реализует товар по цене, лучше цены, установленной ООО «РОЛЬФ».

В соответствии с пунктом 9 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами

Федерального закона «О рекламе» рекламодатель несет ответственность за достоверность не только тех сведений, которые относятся к его собственной деятельности (товару), являющейся объектом рекламирования, но и тех сведений, которые относятся к деятельности (товару) его конкурентов, объектом рекламирования не являющейся. При сравнении в рекламе собственных товаров с товарами конкурентов не допускаются сравнение, основанное на несопоставимых критериях, или неполное сравнение товаров, поскольку это искажает представление о рекламируемом товаре и не позволяет объективно оценить его свойства. Поэтому реклама может быть признана недостоверной и в том случае, когда сведения, не соответствующие фактическим обстоятельствам, касаются деятельности (товара) конкурентов.

В ходе рассмотрения дела документы, подтверждающие обоснованность использованного в рассматриваемой рекламе сравнения цен, не представлены.

Также Комиссией установлено, что каких-либо исследований, позволяющих сделать вывод о том, что цена на реализуемые ООО «РОЛЬФ» автомобили Porsche Cayenne и Panamera является «лучшей» ООО «РОЛЬФ» не проводилось.

Согласно части 1 статьи 5 Закона о рекламе, реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

В соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе, недобросовестной признается реклама, которая содержит некорректные сравнения рекламируемого товара с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

Учитывая изложенное, рассматриваемая реклама не должна была содержать некорректное сравнение цены товаров, реализуемых ООО «РОЛЬФ» с ценами на товары, реализуемые конкурентами.

Согласно части 1 статьи 18 Закона 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.

Пунктом 1 статьи 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» определено, что абонент - пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

Абонентский номер <...> выделен ПАО «Мобильные ТелеСистемы» <...> на основании договора об оказании услуг подвижной связи.

В соответствии с пунктом 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», Федеральный закон «О рекламе» не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи. Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя либо рекламораспространителя.

Таким образом, согласие абонента на получение рекламы должно, во-первых, относиться к конкретному рекламодателю либо рекламораспространителю, во-вторых – должно быть выражено явно.

В ходе рассмотрения дела ООО «РОЛЬФ» не представлено доказательств выражения Осиповым А.В. согласия на получение рассматриваемой рекламы.

Вместе с тем, в материалы дела ПАО «Мобильные ТелеСистемы» представлен договор от 31.01.2013 об оказании услуг подвижной связи МТС, в котором заявитель выразил согласие на получение рекламы.

Документы, подтверждающие выражение <...> отказа от получения рекламы, в ходе рассмотрения дела не представлены.

Учитывая изложенное, факт нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе не подтвердился.

На основании изложенного Комиссией установлен факт нарушения пункта 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе при распространении указанной рекламы.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 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 ненадлежащей, не соответствующей требованиям пункта 1 части 2 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Выдать ООО «РОЛЬФ» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Выдать ООО «Раппорто» предписание о прекращении распространения указанной рекламы.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Московской области для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме «28» апреля 2016 г.

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

Председатель Комиссии

Д.Ю. Стрельников

Члены Комиссии

Е.А. Жукова

М.М. Газиева