

РЕШЕНИЕ

«04» апреля 2017г.

г. Кемерово

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

Заместителя председателя

Комиссии:

<...> -

заместителя руководителя
управления;

<...> -

начальника отдела рекламы,
недобросовестной конкуренции
и финансовых рынков;

Членов Комиссии:

<...> -

специалиста-эксперта отдела
рекламы, недобросовестной
конкуренции и финансовых
рынков;

рассмотрев дело № 3/P-2017, возбужденное в отношении индивидуального предпринимателя <...> (<...>, далее – ИП <...>) о распространении рекламы, содержащей признаки нарушения пункта 1 части 2, пункта 1 части 3 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее по тексту - ФЗ «О рекламе»),

УСТАНОВИЛА:

21.11.2016г. в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступило обращение <...> (вх. № 7342 от 21.11.2016г.) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы ресторана «Alles» в эфире радиостанции «Европа плюс» в г. Кемерово следующего содержания:

- «Встречай, большие пенные каникулы в самом мужском ресторане «Alles». 16 сентября грандиозное открытие Октоберфеста. Специальные гости трибьют – группа «Скайф». Отметь немецкий праздник с русским размахом по адресу ул. Тухачевского, 31 Б, ресторан «Alles». Подробности по телефону 31-21-31. Возрастное ограничение 21+».

Кемеровским УФАС России была прослушана запись рекламного ролика, представленного ООО «Медиа - агентство» (исх. б/н, б/д) и установлено следующее:

Согласно пункту 1 части 2 статьи 5 ФЗ «О рекламе» недобросовестной признается

реклама, которая содержит некорректные сравнения рекламируемого товара с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

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 производителями или реализуются другими продавцами.

18.01.2017г. определением о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе Кемеровским УФАС России было возбуждено дело № 3/Р-2017 в отношении ИП <...> и назначено к рассмотрению на 01.03.2017г. в 10 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ИП <...> заказным письмом с уведомлением о вручении.

01.03.2017г. на рассмотрение дела № 3/Р-2017 ИП <...> не явился, защитника не направил. Сведениями о надлежащем уведомлении ИП <...> о дате, времени и месте рассмотрения данного дела Кемеровское УФАС России не располагало.

Определением от 01.03.2017г. рассмотрение дела № 3/Р-2017 было отложено на 04.04.2017г. в 10 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ИП <...> заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправок» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

31.03.2017г. в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ИП <...> (исх. б/н от 28.03.2017г.), из которых следует, что ИП <...> признает свою вину в нарушении требований законодательства Российской Федерации о рекламе при распространении вышеуказанного рекламного ролика, в настоящее время рекламный ролик не распространяется. Также ИП <...> представляет в адрес Кемеровского УФАС России копии запрашиваемых документов: договор № 700-МА/14-РИО на рекламно – информационное обслуживание от 01.09.2014г. с приложениями к данному договору, дополнительное соглашение № 1-С/14 «на поставку сувенирной продукции» к договору на рекламно – информационное обслуживание № 700-МА/14-РИО от -1.09.2014г., платежные поручения за размещение рекламно – информационных материалов.

В соответствии с приложением № 7 от 09.09.2016г. к указанному дополнительному соглашению, ООО «Медиа – агентство» оказало ИП <...> услуги по размещению рекламно – информационных материалов на радиоканале «Ди FM Кемерово», «Европа Плюс Кузбасс» в рекламном блоке с 12.09.2016г. по 15.09.2016г.

04.04.2017г. состоялось рассмотрение дела № 3/Р-2017 в отсутствие ИП <...>, уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России установила:

21.11.2016г. в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступило обращение <...> (вх. № 7342 от 21.11.2016г.) о

наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы ресторана «Alles» в эфире радиостанции «Европа плюс» в г. Кемерово следующего содержания:

- «Встречай, большие пенные каникулы в самом мужском ресторане «Alles». 16 сентября грандиозное открытие Октоберфеста. Специальные гости трибьют – группа «Скайф». Отметь немецкий праздник с русским размахом по адресу ул. Тухачевского, 31 Б, ресторан «Alles». Подробности по телефону 31-21-31. Возрастное ограничение 21+».

Кемеровским УФАС России была прослушана запись рекламного ролика, представленного ООО «Медиа - агентство» (исх. б/н, б/д) и установлено следующее:

Согласно пункту 1 части 2 статьи 5 ФЗ «О рекламе» недобросовестной признается реклама, которая содержит некорректные сравнения рекламируемого товара с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

Рекламодатель несет ответственность за достоверность не только тех сведений, которые относятся к его собственной деятельности (товару), но и тех сведений, которые относятся к деятельности (товару) его конкурентов, объектом рекламирования не являющейся.

В данной рекламе отсутствует подтверждение того, что ресторан «Alles» является «самым мужским рестораном». Реклама, не сопровождаемая таким подтверждением должна считаться недостоверной.

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 производителями или реализуются другими продавцами.

В указанной рекламе присутствует информация, содержащая сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями, без указания на конкретный критерий, по которому идет сравнение, что нарушает требования пункта 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе».

В соответствии со [статьей 3](#) ФЗ «О рекламе» рекламой является информация, распространяемая любым способом, в любой форме и с помощью 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 является товар, средство его индивидуализации, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие, на привлечение внимание к которым направлена реклама.

Товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

В соответствии с [пунктом 29](#) Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», информация, содержащаяся в рекламе, должна отвечать критериям достоверности, в том числе в целях формирования у потребителей 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.

Таким образом, в рекламе не допускается использование информации не соответствующей действительности и аналогичных сведений о преимуществах рекламируемого товара.

В данном случае в спорной рекламе приводятся не обладающие достоверностью сведения о превосходстве (преимущество) объекта рекламирования – «самый мужской ресторан» над такими же ресторанами иных хозяйствующих субъектов, что может вызвать неверные представления у потребителей относительно объекта рекламирования и негативно повлиять на выбор иного ресторана.

Общее восприятие рекламы не содержит соответствующие действительности сведения, вводит потребителей рекламы в заблуждение, поскольку преимущества рекламируемого ресторана перед аналогичными не находят подтверждения превосходства товара в тексте рекламы.

Действующее законодательство в регулируемой сфере правоотношений исходит из того, что достоверность распространяемой рекламы с использованием утверждений в превосходной степени «самый» должна соответствовать реальной действительности в целях формирования у потребителя верного, истинного представления о товаре (услуге), его качестве, потребительских свойствах.

Применительно к использованию в рекламе терминов в превосходной степени, например утверждений о «самом», «лучшем», «абсолютном», «единственном» и т.п., действует презумпция несоответствия действительности таких терминов в превосходной степени и утверждений, если рекламодаделец не подтвердит их истинность, предоставив документальные доказательства. При этом 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.

Таким образом, в вышеуказанной рекламе присутствует информация сравнительной характеристики посредством утверждений в превосходной степени «самый» без указания конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение, что нарушает требования пункта 1 части 2 статьи 5, [пункта 1 части 3](#)

[статьи 5](#) ФЗ «О рекламе».

Из информации, представленной ООО «Медиа - агентство» следует, что указанная реклама размещалась в период с 12.09.2016г. по 15.09.2016г. на основании договора № 700-МА/14-РИО на рекламно – информационное обслуживание от 01.09.2014г., а также в соответствии с дополнительным соглашением № 1-PP/15 на оказание услуг по изготовлению и/или размещению рекламно – информационных материалов в эфире электронных СМИ (радиоканалов) от 10.06.2015г., заключенных с ИП <...>.

В соответствие с приложением № 7 от 09.09.2016г. к указанному дополнительному соглашению, ООО «Медиа – агентство» оказало ИП <...> услуги по размещению рекламно – информационных материалов на радиоканале «Ди FM Кемерово», «Европа Плюс Кузбасс» в рекламном блоке с 12.09.2016г. по 15.09.2016г.

В соответствии с частью 6 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных пунктом 1 части 2, пунктом 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе», несёт рекламодатель.

В данном случае рекламодателем является ИП <...>.

В материалы дела представлены документы, подтверждающие распространение спорного рекламного ролика в период с 12.09.2016г. по 15.09.2016г., в настоящее время рекламный ролик не распространяется.

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 – ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, Комиссия Кемеровского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать ИП <...> (<...>) нарушившим требования пункта 1 части 2, пункта 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы в эфире радиостанции «Европа плюс» в г. Кемерово.

2. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ИП <...> не выдавать в связи с устранением нарушения.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Кемеровского 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 10 апреля 2017 года.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня вынесения.