

РЕШЕНИЕ

по делу № 91/04-15р

Резолютивная часть решения оглашена 29 января 2016 года

В полном объеме решение изготовлено 09 февраля 2016 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кировской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: Председателя комиссии:

<...> – руководителя УФАС по Кировской области;

Членов комиссии:

<...>- начальника отдела ФРИР Кировского УФАС России;

<...>- специалиста 1 разряда отдела ФРИР Кировского УФАС России;

Секретарь – <...>- специалист 1 разряда отдела ФРИР Кировского УФАС России;

в присутствии:

заявителя: Индивидуального предпринимателя <...>;

лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе: <...>- представителя ИП <...>по доверенности № 1 от 25.01.2016 г.;

рассмотрев дело № 91/04-15р, возбужденное по заявлению ИП <...> по признакам нарушения ИП <...> п. 1 ч. 3. ст. 5 Федерального закона от 13.03.2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее по тексту – Федеральный закон «О рекламе») в отношении рекламы, размещенной на металлоконструкции, расположенной напротив входа в магазин «Оптика Polaroid» по адресу: <...>, следующего содержания: «МЕГА ВЫГОДНО. Только у нас двойная выгода. Купи 90 линз 1-Day Acuvue Try Eye или 12 линз Acuvue Oasys и получи скидку 20% + полезный подарок. ИМЕЮТСЯ ПРОТИВОПОКАЗАНИЯ. НЕОБХОДИМО ПРОКОНСУЛЬТИРОВАТЬСЯ СО СПЕЦИАЛИСТОМ»,

УСТАНОВИЛА:

В Кировское УФАС России поступило заявление ИП <...>по факту размещения на металлоконструкции, расположенной напротив входа в магазин «Оптика Polaroid»

по адресу: <...>, рекламной информации следующего содержания: «МЕГА ВЫГОДНО. Только у нас двойная выгода. Купи 90 линз 1-Day Acuvue Try Eye или 12 линз Acuvue Oasys и получи скидку 20% + полезный подарок. ИМЕЮТСЯ ПРОТИВОПОКАЗАНИЯ. НЕОБХОДИМО ПРОКОНСУЛЬТИРОВАТЬСЯ СО СПЕЦИАЛИСТОМ».

Заявитель считает, что рекламодаатель намеренно вводит в заблуждение потребителей рекламы, поскольку спорная реклама является актом недобросовестной конкуренции в соответствии с антимонопольным законодательством, а также содержит несоответствующие действительности сведения о стоимости товара.

Проанализировав имеющиеся в материалах дела документы с учетом позиции ФАС РФ, изложенной в письме от 25.06.2014 г. № АК/25319/14 «О соотношении норм Федерального закона «О рекламе» и ст. 14 Федерального закона «О защите конкуренции», Комиссия Кировского УФАС России приходит к выводу о том, что информация, размещенная на металлоконструкции, расположенной напротив входа в магазин «Оптика Polaroid» по адресу: <...>, следующего содержания: «МЕГА ВЫГОДНО. Только у нас двойная выгода. Купи 90 линз 1-Day Acuvue Try Eye или 12 линз Acuvue Oasys и получи скидку 20% + полезный подарок. ИМЕЮТСЯ ПРОТИВОПОКАЗАНИЯ. НЕОБХОДИМО ПРОКОНСУЛЬТИРОВАТЬСЯ СО СПЕЦИАЛИСТОМ», содержит не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами и распространяется исключительно в рекламе, соответственно, такая информация подлежит оценке на предмет соответствия законодательству о рекламе.

Определением от 29.10.2015г. возбуждено дело № 91/04-15р в отношении ИП <...> по признакам нарушения п. 1 ч. 3 ст. 5 Федерального закона «О рекламе». Рассмотрение дела № 91/04-15р назначено на 12.11.2015 г.

На заседании Комиссии Кировского УФАС России, состоявшемся 12.11.2015 г. заявитель ИП <...>, извещенная надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения дела № 91/04-15р, документы, запрошенные определением от 29.10.2015 г., представила в полном объеме.

Лицу, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства, ИП <...>, было направлено определение о возбуждении дела № 91/04-15р. В материалах дела отсутствовало почтовое уведомление, подтверждающее факт извещения лица о дате, времени и месте рассмотрения дела. Согласно информации с сайта <http://www.russianpost.ru/Tracking20/> письмо прибыло в место вручения, однако вручено не было в связи с временным отсутствием адресата.

Определением от 16.11.2015 г. производство по делу было приостановлено в связи с необходимостью установления местонахождения лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения п. 1 ч. 3 ст. 5 Федерального закона «О рекламе», ИП <...>.

Кировским УФАС России 17.11.2015 г. был направлен запрос информации в ИФНС России по городу Кирову с целью установления местонахождения ИП <...>

23.11.2015 г. был получен ответ ИФНС России по городу Кирову с информацией о местонахождении ИП <...>.

Определением от 03.12.2015 г. производство по делу № 91/04-15р было возобновлено и продлено до 11.02.2016 г.

На заседании Комиссии Кировского УФАС России, состоявшемся 29.12.2015г., заявитель ИП <...>, извещенная надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения дела № 91/04-15р, поддержала позицию, представленную ранее в материалы дела (вх. № 6425 от 09.10.2015 г.).

<...>. явку представителя на заседание Комиссии не обеспечила. В материалах дела отсутствовало почтовое уведомление, подтверждающее надлежащее извещение ИП <...> о дате, времени и месте рассмотрения дела. Согласно информации с сайта <http://www.russianpost.ru/Tracking20/> письмо прибыло в место вручения, однако не вручено.

Комиссия, учитывая изложенное, решила рассмотрение дела отложить в связи с необходимостью предоставления ИП <...>. запрошенных документов для всестороннего и полного рассмотрения дела.

На заседании Комиссии Кировского УФАС России, состоявшемся 27.01.2016 г., заявитель ИП <...>, извещенная надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения дела № 91/04-15р, явку на заседание Комиссии не обеспечила.

ИП <...>. направила представителя по доверенности № 1 от 25.01.2016 г. <...>, представила документы, запрошенные определением от 29.12.2015 г., пояснила, что на момент запуска акции «Двойная выгода при покупке контактных линз» (приказ № б/н от 01.10.2015 г.) другие оптики предлагали или только скидку, или только подарок за покупку контактных линз.

27.01.2016 г. в заседании Комиссии Кировского УФАС России был объявлен перерыв в связи с необходимостью получения дополнительных документов от лиц, участвующих в деле.

На заседании Комиссии Кировского УФАС России, состоявшемся 28.01.2016 г., заявитель ИП <...>. представила приказ о проведении акции «Покупай линзы выгодно» № 41 от 01.04.2015 г., согласно которому при покупке двух упаковок контактных линз Acuvue Oasys или 1 Day Acuvue TruEye скидка составляет 30% и выдается подарок (раствор для мкл, визитница, платок и т.д.). Акция предназначена для неопределенного круга лиц. Срок действия акции 1 год с 01.04.2015 г.

Представитель ИП <...>. по доверенности № 1 от 25.01.2016 г. <...>. поддержала позицию, представленную ранее в материалы дела (вх.№ 275 от 21.01.2016 г.), пояснила, что в настоящее время ни в одной из оптик г. Кирова нет акций, схожих по содержанию с акцией, проводимой магазином «Оптика Polaroid».

28.01.2016 г. в заседании Комиссии Кировского УФАС России был объявлен перерыв в связи с необходимостью получения дополнительных документов от лиц, участвующих в деле.

На заседании Комиссии Кировского УФАС России, состоявшемся 29.01.2016 г.,

заявитель ИП <...>. представила в материалы дела товарные чеки на продажу контактных линз, подтверждающие получение при покупке контактных линз дополнительной скидки и подарка.

Изучив материалы дела, Комиссия Кировского УФАС России приходит к следующим выводам.

Согласно ст. 3 Федерального закона «О рекламе», рекламой является информация, распространяемая 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. Под объектом рекламирования понимается товар, средство его индивидуализации, 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 – это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Информация, размещенная на металлоконструкции, расположенной напротив входа в магазин «Оптика Polaroid» по адресу: <...>, следующего содержания: «МЕГА ВЫГОДНО. Только у нас двойная выгода. Купи 90 линз 1-Day Acuvue Try Eye или 12 линз Acuvue Oasys и получи скидку 20% + полезный подарок. ИМЕЮТСЯ ПРОТИВОПОКАЗАНИЯ. НЕОБХОДИМО ПРОКОНСУЛЬТИРОВАТЬСЯ СО СПЕЦИАЛИСТОМ», адресована неопределенному кругу лиц, в том числе пешеходам, пассажирам и водителям транспортных средств, поскольку размещена рядом с тротуаром, вблизи от автомобильной дороги, направлена на привлечение внимания покупателей к объекту рекламирования – магазину «Оптика Polaroid», реализуемым в нем товарам (линзам) и проводимым в нем акциям, способствует формированию интереса к магазину «Оптика Polaroid» и рекламируемым им товарам (линзам) и акциям, а также к их продвижению на рынке, и по своему содержанию является рекламой.

Ненадлежащей признается реклама не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации (ст. 3 Федерального закона «О рекламе»).

Общие требования к рекламе установлены в [ст. 5](#) Федерального закона «О рекламе», в которой определено, что реклама должна быть достоверной. Недостоверная реклама не допускается ([часть 1 названной статьи](#)).

В силу [п. 1 ч. 3 ст. 5](#) Федерального закона «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.

Под преимуществом следует понимать превосходство качества рекламируемого товара или оказываемой услуги по каким-либо характеристикам над качеством аналогичного товара или услуги иного/иных производителей. Как заявления о преимуществах, рассматриваются, в том числе формулировки «единственный»,

«лучший», «только у нас» и им подобные. В таких случаях необходимо фактическое и документальное обоснование использования этих слов, иначе реклама признается недостоверной.

Согласно Толковому словарю русского языка (под редакцией С.И.Ожегова и Н.Ю. Шведовой – М., 1999г.), значение слово «только»: частица. Выражает ограничение, выделение из множества, единственно, исключительно.

В рассматриваемом случае из содержания рекламной информации следует, что исключительно в магазине «Оптика Polaroid» покупателям предоставляется двойная выгода в виде скидки на покупку контактных линз с одновременным вручением подарка. Однако, данное утверждение в рекламе не нашло своего документального подтверждения и было опровергнуто заявителем.

В обоснование своей позиции ИП <...>. был представлен приказ о проведении акции «Покупай линзы выгодно» № 41 от 01.04.2015 г., условием которой является предоставление скидки 30 % и подарка при покупке контактных линз в салонах «Люкс оптика», а также товарные чеки № Мс-3932 от 05.06.2015 г, № Мс-2859 от 25.04.2015 г., № Мс-2738 от 19.04.2015 г., № Мс-2603 от 14.04.2015 г., № Мс-2580 от 14.04.2015 г., № Мс-2384 от 05.04.2015 г., № Мс-2336 от 03.04.2015 г., подтверждающие реализацию ИП <...> контактных линз по вышеуказанной акции до даты начала проведения акции «Двойная выгода при покупке контактных линз» ИП <...>. с 01.10.2015 г.

Согласно приказу № б/н от 01.10.2015 г. о проведении акции «Двойная выгода при покупке контактных линз» в сети магазинов «Оптика полароид», покупая контактные линзы 1 Day Acuvue Try Eye и Acuvue Oasys в количестве 2 или 3 упаковок, покупатели получают подарки, а по воскресеньям дополнительную скидку 20%. Участниками акции становятся любые покупатели сети оптик «Оптика Полароид», приобретающие МКЛ в соответствии с условиями акции. Время проведения акции не ограничено (до момента, когда закончатся подарки).

Следует учитывать, что реклама имеет побудительный характер, то есть стимулирует интерес потребителей к товарам и услугам, поддерживает заинтересованность в них. Основной ее целью является продвижение товара на рынке. Использование в рекламе недостоверных сведений, в том числе утверждение, что только в магазине «Оптика Polaroid» покупатели могут получить двойную выгоду при покупке контактных линз, как указано в рекламе, ставит рекламодателя в более выгодное положение и дает необоснованные преимущества перед конкурентом, действующим на том же рынке (ИП <...>. - салоны «Люкс оптика», «Carl Zeiss»). Включение подобных высказываний без достаточных доказательств их истинности расценивается как недостоверная реклама.

В ходе рассмотрения дела установлено, что ИП <...>. в рекламном утверждении «Только у нас двойная выгода» использованы несоответствующие действительности сведения о преимуществах в виде скидки на покупку мягких контактных линз и подарка, которые могут получить покупатели, приобретая контактные линзы только в магазине «Оптика Polaroid», поскольку на момент введения акции ИП <...>. в магазине «Оптика Polaroid» по адресу: <...>, в салонах «Люкс оптика» действовала акция на аналогичных условиях, следовательно выражение «Только у нас двойная выгода» было использовано ИП <...>.

необоснованно, и тем самым были нарушены требования [п. 1 ч. 3 ст. 5](#) Федерального закона «О рекламе».

С учетом вышеизложенного, информация, размещенная на металлоконструкции, расположенной напротив входа в магазин «Оптика Polaroid» по адресу: г<...>, следующего содержания: «МЕГА ВЫГОДНО. Только у нас двойная выгода. Купи 90 линз 1-Day Acuvue Try Eye или 12 линз Acuvue Oasys и получи скидку 20% + полезный подарок. ИМЕЮТСЯ ПРОТИВОПОКАЗАНИЯ. НЕОБХОДИМО ПРОКОНСУЛЬТИРОВАТЬСЯ СО СПЕЦИАЛИСТОМ», является недостоверной, не соответствует требованиям п. 1 ч. 3 ст. 5 Федерального закона «О рекламе», поскольку информация о преимуществах магазина «Оптика Polaroid» и проводимых в нем акциях не подтверждена документально.

Согласно ч. 6 ст. 38 Федерального закона от 13.03.2006 N 38-ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение п. 1 ч. 3 ст. 5 Закона несет рекламодатель (изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо).

В ходе рассмотрения дела было установлено, что спорная реклама следующего содержания: «МЕГА ВЫГОДНО. Только у нас двойная выгода. Купи 90 линз 1-Day Acuvue Try Eye или 12 линз Acuvue Oasys и получи скидку 20% + полезный подарок. ИМЕЮТСЯ ПРОТИВОПОКАЗАНИЯ. НЕОБХОДИМО ПРОКОНСУЛЬТИРОВАТЬСЯ СО СПЕЦИАЛИСТОМ», размещенная на металлоконструкции, расположенной напротив входа в магазин «Оптика Polaroid» по адресу: <...>, размещена по инициативе ИП <...>. Данный факт подтверждается договором № б/н от 15.01.2015 г. на изготовление рекламных модулей, товарным чеком № б/н от 02.09.2015 г. на оплату за изготовление рекламных модулей, договором аренды нежилого помещения № б/н от 01.04.2015 г., свидетельствующим об осуществлении Предпринимателем деятельности по адресу размещения рекламы: <...>, актом фиксации рекламы от 13.10.2015 г. подтверждающим фактическое осуществление деятельности ИП <...>. по указанному адресу. Также в своих письменных пояснениях (вх. № 275 от 21.01.2016 г.) ИП <...>. не отрицает тот факт, что именно она заказала рекламу на металлоконструкции напротив входа в магазин «Оптика Polaroid» по адресу: <...> следующего содержания: «МЕГА ВЫГОДНО. Только у нас двойная выгода. Купи 90 линз 1-Day Acuvue Try Eye или 12 линз Acuvue Oasys и получи скидку 20% + полезный подарок. ИМЕЮТСЯ ПРОТИВОПОКАЗАНИЯ. НЕОБХОДИМО ПРОКОНСУЛЬТИРОВАТЬСЯ СО СПЕЦИАЛИСТОМ».

Исследовав указанные документы, комиссия Кировского УФАС России приходит к выводу, что рекламодателем спорной рекламы является ИП <...>., как фактический пользователь рекламного баннера. В данном случае ИП <...> обладала возможностью для размещения рекламного модуля на металлоконструкции, расположенной напротив входа в магазин «Оптика Polaroid» и, кроме того, осуществляя деятельность по продаже контактных линз по адресу: г<...>, была заинтересована в привлечении внимания потребителей к рекламируемым товарам (контактным линзам) и проводимым акциям, а также заинтересована в продвижении объекта рекламирования.

Учитывая тот факт, что на момент принятия решения в материалах дела отсутствует документальное подтверждение устранения нарушения, Комиссия решила выдать предписание об устранении нарушения рекламного законодательства.

На основании ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 4 настоящей статьи, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса, - влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Комиссия считает необходимым передать материалы уполномоченному должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административном правонарушении.

Руководствуясь ст. 3, п. 1 ч. 3 ст. 5, ст. 33, ст. 36, ст. 38 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с п.п. 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 17.08.2006 № 508, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать информацию, размещенную на металлоконструкции, расположенной напротив входа в магазин «Оптика Polaroid» по адресу: <...>, следующего содержания: «МЕГА ВЫГОДНО. Только у нас двойная выгода. Купи 90 линз 1-Day Acuvue Try Eye или 12 линз Acuvue Oasys и получи скидку 20% + полезный подарок. ИМЕЮТСЯ ПРОТИВОПОКАЗАНИЯ. НЕОБХОДИМО ПРОКОНСУЛЬТИРОВАТЬСЯ СО СПЕЦИАЛИСТОМ», ненадлежащей, так как она противоречит п. 1 ч. 3 ст. 5 Федерального закона от 13.03.2006 года № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Признать в действиях Индивидуального предпринимателя <...> выразившихся в определении содержания объекта рекламы, указанной в абзаце 1 части 1 настоящего решения, содержащей недостоверную информацию («Только у нас двойная выгода») о преимуществах магазина «Оптика Polaroid» и реализуемых в них товаров (контактных линз) перед салонами другого хозяйствующего субъекта - Индивидуального предпринимателя <...> (салоны «Люкс оптика», «Carl Zeiss») и реализуемых ею товаров, факт нарушения п. 1 ч. 3 ст. 5 Федерального закона от 13.03.2006 года № 38-ФЗ «О рекламе».

3. Выдать Индивидуальному предпринимателю <...> предписание об устранении нарушения рекламного законодательства.

4. Передать материалы уполномоченному должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административном правонарушении.

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

Российской Федерации.

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>