

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ №01-ФАС22-Р/01-17

Решение изготовлено в полном объеме 31 марта 2017 года
г.Барнаул

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

<...>

рассмотрев дело №01-ФАС22-Р/01-17 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту размещения в сети Интернет недостоверных сведений,

с участием лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, рекламоделец ООО «Лазурит» в лице представителя по доверенности К<...>,

в отсутствие рекламоделателя К<...>,

в отсутствие представителя заявителя ООО «Алькон» (Общество уведомлено о дате и месте рассмотрения дела),

в отсутствие представителей заинтересованных лиц ООО «Астория» и ООО «Фогель» (уведомлены),

УСТАНОВИЛА:

в управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю поступило заявление директора ООО «Алькон» (вхд. №1611566 от 11.10.2016г.) о действиях компании «Фогель», содержащих признаки недобросовестной конкуренции.

Заявитель указывает, что в поисковой системе Яндекс сети Интернет размещена контекстная реклама ООО «Фогель» таким образом, что при вводе в поисковой строке слова «алькон» первым в результатах поиска появляется сайт fogel.pro (компания Фогель) с информацией следующего содержания: «Окна от производителя! Акция! – Вы искали: «Алькон» fogel.pro Реклама Низкие цены. Рассрочка, доставка, установка. Звоните! Пластиковые окна Акции Калькулятор Контакты...».

В соответствии со ст.3 Федерального закона «О рекламе», под рекламой понимается информация, распространенная 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.

Рассматриваемая информация полностью соответствует определению понятия «реклама».

В силу того, что отношения, связанные с производством, размещением и распространением рекламы регулируются специальным законом – Федеральным

законом №38-ФЗ от 13.03.2006г. «О рекламе», по факту размещения рассматриваемой рекламы в сети Интернет с признаками нарушения требований законодательства о рекламе, Алтайским краевым УФАС возбуждено дело по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в отношении ООО «Лазурит».

Согласно п.20 ч.3 ст. 5 Федерального закона «О рекламе», недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения об изготовителе или о продавце рекламируемого товара.

В указанной рекламе содержится информация «Окна от производителя! Акция! – Вы искали: «Алькон», в то время как сайт и контактная информация не относится к компании «Алькон», а также не относится к ООО «Лазурит», при этом следует учитывать, что рассматриваемая реклама появляется в результатах поиска на ключевое слово – Алькон.

Следовательно, в рекламе усматриваются признаки нарушения п.20 ч.3 ст.5 Федерального закона «О рекламе».

На определение о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе №01-ФАС22-Р/01-17 заинтересованное лицо ООО «Астория» представило письменный пояснения, в которых ссылается на п.3.3 договора оферты на размещение рекламных информационных материалов в сети Интернет (в ред. От 11.10.2016г.) – Заказчик гарантирует, что содержание и форма рекламных материалов, определение и использование ключевых слов, размещение Исполнителем рекламных материалов в соответствии с определенными Исполнителем условиями размещения не нарушает и не влечет за собой нарушение каких-либо прав третьих лиц и действующего законодательства РФ в том числе, но, не ограничиваясь, ФЗ «О рекламе».

ООО «Фогель» представлены письменные пояснения, что договорные отношения, в том числе предоставляющие право использовать в рекламе обозначение и сайт компании «Фогель» с ООО «Лазурит» не оформлялись. Относительно рекламного продвижения ООО «Лазурит» профильной системы «FOGEL» Общество не возражает.

На заседании Комиссии, состоявшемся 31.01.2017г., представитель заявителя ООО «Алькон» на заседании Комиссии поддержала доводы, изложенные в заявлении по факту размещения рекламы компании «Фогель» в сети Интернет.

В соответствии с письменным отзывом ООО «Лазурит» и пояснениями представителя К<...>, Общество по договору с ООО «Астория» заказывало продвижение в сети Интернет профильных систем, какая именно реклама и каким образом была согласована для размещения представитель пояснить не смог. Однако, считает, что ООО «Астория» осуществляло самостоятельно настройки рассматриваемой рекламной компании в соответствии с правилами заключенного с ООО «Яндекс» договора. Заявки на рассматриваемую рекламную компанию между ООО «Астория» и ООО «Лазурит» не оформлялись. Поручений ООО «Астория» по переходу на сайт компании «Фогель» при запросе слова «алькон» ООО «Лазурит» не давало. Представленные ООО «Астория» списки ключевых фраз для рассматриваемой рекламной кампании, по мнению представителя ООО «Лазурит», подобраны ООО «Астория» автоматически, а не по

заданию и согласованию с ООО «Лазурит».

Заседание Комиссии отложено в связи с необходимостью получения антимонопольным органом дополнительных доказательств. Определением об отложении рассмотрения дела от 31.01.2017г. у ООО «Лазурит» запрошены согласованный макет рекламы, а также письменные пояснения ответственного должностного лица ООО «Лазурит», осуществившего согласование рекламы, с описанием порядка согласования и размещения рекламы. Также запрошены документы у ООО «Астория»: алгоритм осуществления согласования рекламы с заказчиками, выбор формы размещения рекламы, ключевых фраз и описание порядка согласования и размещения рекламы ООО «Лазурит».

Кроме того, антимонопольным органом в адрес ООО «Яндекс» направлен запрос сведений об ip-адресах, с которых осуществлен вход на сайт <http://direct.yandex.ru> под идентификатором fogel-pro-2016.

На основании полученных сведений об ip-адресах компанией-провайдером ПАО «МТС» предоставлены сведения, что один из ip-адресов выделен абоненту ООО «Лазурит».

ООО «Лазурит» 20.02.2017г. представлен договор оказания рекламных услуг от 05.09.2016г., заключенный с К<...>. Предметом договора является следующее: исполнитель принимает на себя обязанность по продвижению (популяризации) ПВХ профильной системы FOGEL в сети Интернет. При этом в договоре закреплена ответственность исполнителя за действия, приведшие к нарушению Закона РФ «О рекламе», в процессе исполнения обязанностей, но исключена ответственность за несоответствие рекламно-информационных материалов заказчика законодательству РФ.

ООО «Астория» представлены следующие пояснения.

Алгоритм осуществления согласования рекламы с заказчиком, выбор формы размещения рекламы, ключевых фраз имеет следующую схему: клиент отправляет заявку, которая может быть принята по телефону, электронной почте или через формы на сайте. Для настройки рекламы в системе Яндекс.Директ необходимо знать следующие параметры: -список ключевых фраз, -в каких регионах транслировать рекламу, -а какие дни и временной интервал, -адрес рекламируемого сайта, -реквизиты клиента, -приблизительный месячный бюджет и максимальная ставка клика.

Клиенту сообщается о договоре оферты, размещенном в сети Интернет на сайте <http://clientbar.ru>, в котором указаны все условия, факт оплаты клиентом счета по договору означает принятие условий данного договора. После получения оплаты в течении 2 рабочих дней ООО «Астория» настраивает рекламную кампанию согласно параметрам клиента (указанным в заявке) и высылает по электронной почте на утверждение клиенту, который утверждает или вносит свои корректировки. После этого реклама запускается в Яндекс.Директ. После запуска рекламы у клиента есть возможность в любое время внести корректировки в рекламную кампанию.

Согласование рекламы, оплаченной ООО «Лазурит» осуществлялось с корпоративной почты ООО «Фогель», а именно <...>@fogel.pro. Так, был прислан

список ключевых фраз, среди которых было слово «Алькон», список ссылок на желательные страницы перехода из рекламного блока, при этом все ссылки вели на различные страницы сайта ООО «Фогель» - <http://fogel.pro>. Отправителем являлась «К<...> маркетолог ООО «Фогель», именно такая информация содержалась в электронном письме.

Согласованная реклама оплачена ООО «Лазурит», необходимые сведения об отслеживании рекламной кампании были также направлены на электронную почту marketing@fogel.pro.

Актом от 22.02.2017г. в результате осмотра установлено, что при вводе в поисковой строке слова «алькон» в результатах поиска не появляется зафиксированный ранее (акт №155 от 13.10.2016г.) сайт fogel.pro (компания Фогель) с информацией следующего содержания: «Окна от производителя! Акция! – Вы искали: «Алькон» fogel.pro Реклама Низкие цены. Рассрочка, доставка, установка. Звоните! Пластиковые окна Акции Калькулятор Контакты...».

Кроме того, установлено, что по состоянию на 22.02.2017г. на официальном сайте ООО «Фогель» fogel.pro в разделе «Контакты производственной фирмы» в отделе маркетинга указано «К<...> маркетолог».

28.02.2017г. на заседании Комиссии в качестве заинтересованного лица присутствовала К<...>, которая отрицала, что является работником ООО «Фогель», пояснила, что по поводу размещения рекламы общалась только с представителем ООО «Лазурит» К<...>, что используемая ею электронная почта является корпоративной – не знала.

Рассмотрение дела отложено, определением от 28.02.2017г. К<...> привлечена к участию в дела в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе – рекламодателя.

На заседании Комиссии, состоявшемся 23.03.2017г. представитель ООО «Лазурит» К<...> пояснил, что с нарушением не согласен, так как рассматриваемая информация является контекстной рекламой, а не результатом поиска, и размещается по виду формирования в начале поиска. ООО «Лазурит» продвигает профильную систему, из которой делается конечное изделие.

Комиссия, исследовав материалы дела, заслушав доводы сторон, пришла к следующим выводам.

В соответствии со ст.3 Федерального закона «О рекламе», под рекламой понимается информация, распространенная 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. Рассматриваемая информация полностью соответствует определению понятия «реклама».

Установлено, что рассматриваемая реклама размещена на основании договора №53983/16 возмездного оказания услуг от 15.08.2016г., заключенного между ООО «Яндекс» (г.Москва) и ООО «Астория» (г.Казань). Предметом указанного договора является следующее: Яндекс принимает на себя обязательства оказывать, а

Агентство обязуется принимать и оплачивать рекламные услуги, связанные с размещением в сети Интернет предоставленных Агентством рекламных материалов третьих лиц (Клиентов Агентства) в соответствии с условиями договора и приложений к нему, каждое из которых с момента подписания Сторонами является неотъемлемой частью Договора.

ООО «Астория» (ИНН 1655363688) представлены письменные пояснения, согласно которым Общество является агентством и занимается настройкой рекламных кампаний клиентов, в том числе по договору №53983/16 от 15.08.2016г. Обществом представлен публичный договор (публичная оферта) на размещение рекламно-информационных материалов в сети Интернет (в ред. 15.08.2016г.). Договор закрепляет понятие «рекламная компания» - совокупность заказанных Заказчиком Рекламных объявлений, в отношении которой или которых после заключения Договора осуществляется оказание Услуг в соответствии с определенными Заказчиком условиями размещения. Предметом оферты является следующее: Исполнитель по заданию Заказчика обязуется выполнить услуги, указанные в п.2.2 настоящего договора оферты, а Заказчик обязуется принять и оплатить в сроки и в порядке, определенными настоящим договором и Приложением к нему, каждое из которых является неотъемлемой частью настоящего договора.

На основании указанного публичного договора была размещена рассматриваемая реклама компании «Фогель», заказчиком является ООО «Лазурит» (г.Барнаул, ИНН 2224174617). ООО «Астория» представлена электронная переписка, посредством которой осуществлена заявка и согласование содержания размещаемой рекламы. Также представлены счета на оплату настройки, сопровождения, размещения рекламных компаний под идентификатором «fogel-pro-2016», выставленные и оплаченные ООО «Лазурит», кроме того, вход в личный кабинет рекламной кампании осуществлен с ip-адресов, выделенных ООО «Лазурит».

Как следует из положений публичного договора (оферты), представленного ООО «Астория», порядок исполнения договора следующий: п.3.2. В течение 3 (Трех) рабочих дней с момента предоставления Заказчиком рекламных материалов Исполнитель обязуется принимать решение о размещении рекламных материалов Заказчика либо об отказе от размещения; п.3.3. Заказчик гарантирует, что содержание и форма рекламных материалов, определение и использование ключевых слов, размещение Исполнителем рекламных материалов в соответствии с определенными Исполнителем условиями размещения не нарушает и не влечет за собой нарушение каких-либо прав третьих лиц и действующего законодательства РФ в том числе, но, не ограничиваясь, ФЗ «О рекламе».

Таким образом, рекламодателем согласно положениям указанного договора является ООО «Лазурит», выступающее заказчиком и, соответственно, определившее объект рекламирования и предоставившее ООО «Астория» необходимую информацию для размещения ее в рамках рекламной кампании. Кроме того, на основании договора оказания рекламных услуг от 05.09.2016г., К<...> также является рекламодателем, так как осуществляет согласование размещаемой от имени ООО «Лазурит» рекламы.

Рассматриваемая реклама содержит недостоверные сведения, то есть не соответствующие действительности.

Согласно п.20 ч.3 ст. 5 Федерального закона «О рекламе», недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения об изготовителе или о продавце рекламируемого товара.

В указанной рекламе содержится информация «Окна от производителя!Акция! – Вы искали: «Алькон», при этом в начале размещения информации содержится обозначение, напоминающее логотип компании «Фогель», ниже размещена ссылка на сайт компании «Фогель» - fogel.pro и контактная информация компании «Фогель». Информация «...fogel.pro Реклама Низкие цены. Рассрочка, доставка, установка. Звоните! Пластиковые окна Акции Калькулятор Контакты...», а также используемый логотип не относится к компании «Алькон», а также не относится к ООО «Лазурит», следовательно, реклама является недостоверной, при этом следует учитывать, что рассматриваемая реклама появляется в результатах поиска на ключевое слово – Алькон.

Данные обстоятельства указывают на нарушение п.20 ч.3 ст.5 Федерального закона «О рекламе».

Согласно п. 4 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации. Следовательно, рассматриваемая реклама является ненадлежащей.

Согласно ст.38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных п.2 ч.3 ст.5 Федерального закона «О рекламе» несет рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Рекламодателями рассматриваемой рекламы являются ООО «Лазурит» и К<...>.

На основании изложенного, Комиссией установлен факт нарушения ООО «Лазурит» и К<...> требования п.2 ч.3 ст.5 Федерального закона «О рекламе», выразившегося в размещении ненадлежащей контекстной рекламы в сети Интернет, которая содержит недостоверную информацию.

В связи с тем, что актом №12/1 осмотра сайта от 22.02.2017г. установлено, что размещение рассматриваемой контекстной рекламы прекращено, выдача предписания о прекращении нарушения законодательства РФ о рекламе является нецелесообразным.

Согласно ч.4 ст. 38 Федерального закона «О рекламе», нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь пунктом 1 части 2 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 «Окна от производителя!Акция! – Вы искали: «Алькон» fogel.pro

Реклама Низкие цены. Рассрочка, доставка, установка. Звоните! Пластиковые окна
Акции Калькулятор Контакты...», размещенную в сети Интернет, ненадлежащей,
поскольку при ее размещении нарушено требование п.2 ч.3 ст.5 Федерального
закона «О рекламе».

2.Признать ООО «Лазурит» и К<...> нарушившими требование законодательства
Российской Федерации о рекламе.

3.Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской
Федерации о рекламе не выдавать в связи с нецелесообразностью.

4.Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу УФАС по
Алтайскому краю для возбуждения в отношении К<...> дела об административном
правонарушении, предусмотренном ч.1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации
об административных правонарушениях.

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

<...>