

-
- **возбуждении дела № 012/05/5-270/2021**
- **признакам нарушения законодательства о рекламе**
-

«30» марта 2021 года
Ола

г. Йошкар-

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее – Марийское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе, заместитель руководителя-начальник отдела, рассмотрев материалы по факту распространения рекламы ООО в № 06 (136) от 13.02.2021 газеты на странице 6,

УСТАНОВИЛА:

Специалистами Марийского УФАС России был проведен мониторинг рекламы, размещенной в газете «PRO город Йошкар-Ола», в ходе проведения которого установлен факт размещения в № 06 (136) от 13.02.2021 на странице 6, в № 08 (138) от 27.02.2021 на странице 2 рекламы ООО с признаками нарушения пункта 1 части 3 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), следующего содержания:

а также аналогичной рекламы в № 07 (137) от 20.02.2021 газеты «PRO город Йошкар-Ола» на странице 2 следующего содержания:

Антимонопольный орган в соответствии с предоставленными Законом о рекламе полномочиями осуществляет государственный надзор за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе и проводит проверки рекламы на соответствие требованиям Российской Федерации.

В соответствии с частью 2 статьи 36 Закона о рекламе антимонопольный орган по собственной инициативе, представлению прокурора, обращениям органов государственной власти или органов местного самоуправления, а также по заявлениям физических или юридических лиц возбуждает дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Закона о рекламе реклама - 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.

В пункте 2 постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» установлено, что при анализе информации на предмет наличия в ней признаков рекламы необходимо учитывать, что размещение отдельных сведений, очевидно вызывающих у потребителя ассоциацию с определенным товаром, имеющее своей целью привлечение внимания к объекту рекламирования, должно рассматриваться как реклама этого товара, поскольку в названных случаях для привлечения внимания и поддержания интереса к товару достаточно изображения части сведений о товаре.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о рекламе, объект рекламирования - товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, 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.

В соответствии с пунктом 3 статьи 3 Закона о рекламе товаром признается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Из анализа текста рекламы следует, что объектом рекламирования выступают услуги по установке натяжных потолков, оказываемые ООО

Таким образом, рассматриваемая информация является рекламой, так как распространена при помощи печатного издания, адресована неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования.

Если рекламная информация представляет интерес и доступна также и иным лицам, не только входящим в ее целевую аудиторию, то направленность такой рекламы выходит за пределы целевой аудитории и относится к неопределенному кругу лиц.

Согласно Письму ФАС России от 05.04.2007 № АЦ/4624 «О понятии «неопределенный круг лиц» под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

Согласно Письму ФАС России от 20.06.2018 № АД/45557/18 «Об оценке неопределенного круга лиц в рекламе» квалификация информации как рекламы либо иного рода информации зависит от совокупности направленности и содержания сути сведений, приведенных в такой информации.

Проанализировав содержание спорной информации, способы её размещения и распространения, Марийское УФАС России пришло к выводу, что указанная информация по своему содержанию и целевой направленности является рекламой, так как адресована неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к объектам рекламирования, формирование или поддержание интереса к ним и их продвижение на рынке.

В соответствии с пунктом 1 части 3 статьи 5 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.

В рассматриваемой рекламе используется словосочетание «очень выгодные цены».

Согласно пункту 9 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» (далее – Постановление), необходимо учитывать, что при сравнении в рекламе собственных товаров с товарами конкурентов не допускается сравнение, основанное на несопоставимых критериях, или неполное сравнение товаров, поскольку это искажает представление о рекламируемом товаре и не позволяет объективно оценить его свойства.

Исходя из указанной позиции, а также статьи 14.3 Федерального закона от 26.07.2006 № 135 ФЗ «О защите конкуренции», письма ФАС России от 24.12.2015 № ИА/74666/15, под некорректным сравнением следует понимать сравнение хозяйствующего субъекта и (или) его товара с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром, в том числе:

сравнение с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром путем использования слов «лучший», «первый», «номер один», «самый», «только», «единственный», иных слов или обозначений, создающих впечатление о превосходстве товара и (или) хозяйствующего субъекта, без указания конкретных характеристик или параметров сравнения, имеющих объективное подтверждение, либо в случае, если утверждения, содержащие указанные слова, являются ложными, неточными или искаженными;

сравнение с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром, в котором отсутствует указание конкретных сравниваемых характеристик или параметров либо результаты сравнения не могут быть объективно проверены;

сравнение с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром, основанное исключительно на незначительных или несопоставимых фактах и содержащее негативную оценку деятельности хозяйствующего субъекта-конкурента и (или) его товара.

Указанная позиция законодателя и антимонопольного органа соотносится с принципами добросовестной конкуренции и достоверности сообщаемых сведений о рекламодателях, их товарах, работах и услугах в рекламе, запретом на использование в отношении и потребителей, и конкурентов (конкретных или

неопределенных) недобросовестных способов привлечения внимания к объекту рекламирования.

Таким образом, некорректное сравнение может быть осуществлено как с конкретным хозяйствующим субъектом-конкурентом (товаром, работой, услугой), так и в отношении неограниченного круга хозяйствующих субъектов-конкурентов и (или) их товаров.

Например, некорректным может быть признано сравнение, которое основано на несопоставимых фактах, когда создается общее вводящее в заблуждение впечатление, при сравнении необъективных характеристик. В частности, такое сравнение имеет место тогда, когда делается вывод о сходстве либо превосходстве одного товара над другим, однако конкретные характеристики сравниваемых товаров не упоминаются.

Понятие «несопоставимый» употребляется для обозначения двух переменных, не имеющих никакого общего измерения или стандарта сравнения.

При этом некорректное сравнение может быть, как негативным (иметь цель принизить товаров конкурента, превознося свои), так и позитивным (не ослабляет репутацию товара конкурента, а наоборот, использует ее).

Кроме того, некорректное сравнение может быть построено с использованием неправильных логических операций таким образом, что его достоверность объективно не может быть ни подтверждена, ни опровергнута.

Пунктом 29 Постановления установлено, что использование в рекламе сравнительной характеристики объекта рекламирования с иными товарами, 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.

Однако, в рассматриваемой рекламе отсутствует указание на конкретный критерий, с помощью которого указанная в рекламе информация может быть подтверждена или опровергнута объективными данными и по которому возможно осуществить сравнение.

Таким образом, ООО при размещении рекламы с употреблением словосочетания «очень выгодные цены» должно было указать конкретные критерии, на основании которых сделан данный вывод, но не сделало этого.

ООО заключило договор № 7305 от 03.12.2020 с ИП , согласно которому исполнитель по заданию заказчика возмездно выполняет работы и/или услуги по производству и/или размещению рекламных и/или информационных материалов в средстве массовой информации: в печатном средстве массовой информации «Газета городских новостей PRO город Йошкар-Ола», распространяемом на территории Республики Марий Эл, и на интернет-портале www.pg12.ru.

В ответ на запрос Марийского УФАС России ООО в пояснениях от 25.03.2021 вх. № 2630 сообщило, что в рассматриваемой рекламе отсутствуют признаки нарушения законодательства о рекламе, так как словосочетание «очень выгодные цены» не содержит определенную сравнительную характеристику, указывающую на преимущество товара, на его большую привлекательность для потребителей по сравнению с другими товарами. Указанное словосочетание имеет лексическое значение наречия «весьма».

ООО сообщило, что при включении в макет рекламы словосочетания «очень выгодные цены» общество опиралось на сравнение цен по прайсу от 05.01.2021 и от 01.02.2021.

Кроме того, в соответствии с пунктом 2.1.4 договора № 7305 от 03.12.2020 исполнитель в лице ИП обязан своевременно устно предупредить заказчика в лице ООО о возможных нарушениях законодательства о рекламе в части содержания рекламной информации. В том случае, если заказчик настаивает на размещении рекламы, не соответствующей действующему законодательству, то он несет всю ответственность за нарушение законодательства. При этом подтверждающим документом является предупредительное письмо, с которым заказчик знакомится под роспись.

В свою очередь ООО не было предупреждено ИП Карелиным Н.Ю. о нарушении законодательства о рекламе.

Также, ООО сообщило, что макет рассматриваемой рекламы разрабатывался генеральным директором ООО и согласовывался с доверенным лицом ИП

В силу части 6 [статьи 38](#) Закона о рекламе ответственность за нарушение пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе несет рекламодатель.

Пунктами 5, 6, 7 статьи 3 Закона о рекламе предусмотрены понятия рекламодателя, рекламопроизводителя и рекламораспространителя. Рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо; рекламопроизводитель - лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму; рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

На основании имеющихся документов, а также пояснений, представленных ООО, Марийское УФАС России делает вывод, что рекламодателем и рекламопроизводителем является ООО, рекламораспространителем – ИП

Таким образом рекламодатель рассматриваемой рекламы в лице ООО должно соблюдать требования пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе.

На основании пункта 2 части 1 статьи 33, частей 1, 2 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с Правилами рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 № 1922 «Об утверждении Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации

о рекламе»,

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Возбудить производство по делу № 012/05/5-270/2021 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

2. Признать лицами, участвующими в деле:

1. лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения –
2. заинтересованное лицо

3. Назначить дело № 012/05/5-270/2021 к рассмотрению на **14 апреля 2021 года в 10 часов 00 минут** в помещении Марийского УФАС России, по адресу г. Йошкар-Ола, ул. Волкова, д. 164.

4. **ООО** в срок до 09 апреля 2021 года представить в Марийское УФАС России следующие документы и информацию:

1) письменные пояснения, в которых указать, соответствует ли рассматриваемая реклама требованиям пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе? Правовую позицию подтвердить документальными доказательствами.

5. **ИП** в срок до 09 апреля 2021 года представить в Марийское УФАС России следующие документы и информацию:

1) письменные пояснения, в которых указать, соответствует ли рассматриваемая реклама требованиям пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе? Правовую позицию подтвердить документальными доказательствами;

2) указать, совершались ли ИП действия по предупреждению заказчика в лице ООО о возможных нарушениях законодательства о рекламе в части содержания рекламной информации. Если совершались, представить документальные доказательства.

Все затребованные документы должны быть оформлены в соответствии с требованиями делопроизводства, подписаны должностным лицом и заверены печатью. В случае невозможности представления документов в указанные сроки просим направить их по факсу: 8(8362)56-60-56 либо по электронной почте to12@fas.gov.ru, с последующим направлением по почте.

В случае отсутствия названных документов представить письменное объяснение причины их отсутствия.

Непредставление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган сведений (информации), предусмотренных законодательством о рекламе, а равно представление таких сведений (информации) в неполном объеме или в искаженном виде либо представление недостоверных сведений (информации) согласно части 6 статьи 19.8 КоАП РФ влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двух тысяч до десяти тысяч рублей; на юридических лиц - от двадцати тысяч до двухсот тысяч рублей.

Обращаем внимание, что пропуск в здание Марийского УФАС России ограничен: при входе необходимо иметь при себе справку, подтверждающую право передвигаться в период самоизоляции, средства индивидуальной защиты (медицинская маска, одноразовые перчатки).

В связи с чем возможность участия в рассмотрении дела № 012/05/5-270/2021 будет организована посредством удаленного доступа через программу «TrueConf Server». Вход в конференцию по ссылке: <https://fas1.tconf.rt.ru/c/6579989294>.

Подключение к конференции возможно в том числе со смартфона или планшета под управлением операционной системы Android или iOS. Инструкция для участников видеоконференцсвязи прилагается к настоящему уведомлению.

Информацию о невозможности участия посредством удаленного доступа необходимо сообщить до 13 апреля 2021 года до 17:00.

Приложение: инструкция для участников видеоконференцсвязи – 9 л., расписка о согласии.

Заместитель руководителя –

начальник отдела