

РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения оглашена «04» июня 2015 г.

В полном объеме решение изготовлено «30» июня 2015 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве по рассмотрению дел о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе (далее — Комиссия Московского УФАС России) в составе:

председателя Комиссии – И.С. Гудковой,

членов Комиссии – П.В. Олейника, А.В. Дерманца,

рассмотрев дело № 3 5 45/77 15 в отношении ЗАО «Аксель Шпрингер Раша» по факту распространения рекламы «Gerolsteiner» на странице 7 журнала GEO («ГЕО») октябрь 2014, с признаками нарушения пункта 1 части 2 статьи 5, пункта 1 части 3 статьи 5 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), выразившимися в распространении рекламы, которая содержит некорректные сравнения рекламируемого товара с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами, а также не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами,

в присутствии представителей ЗАО «Аксель Шпрингер Раша» в лице Чирко Е.Е. (доверенность № б/н от 17.12.2014), Шишкановой Е.Ю. (доверенность № б/н от 20.04.2015); представителей ООО «Госселайн логистикс» в лице Швец С.Н. (доверенность № б/н от 01.06.2015), Демидовой С.В. (доверенность № б/н от 01.06.2015),

УСТАНОВИЛА:

Дело № 3 5 45/77 15 возбуждено Московским УФАС России 07.04.2015 на основании Акта № 2 плановой выездной проверки юридического лица от 23.12.2014 (исх. № 08/42948 от 23.12.2014) по факту распространения рекламы «Gerolsteiner» на странице 7 журнала GEO («ГЕО») октябрь 2014.

Не установив оснований для отложения или приостановления рассмотрения дела, выслушав доводы представителей ЗАО «Аксель Шпрингер Раша», оценив в совокупности и взаимосвязи представленные доказательства, применив нормы законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Московского УФАС России приходит к следующим выводам.

Согласно Свидетельству о регистрации средства массовой информации ПИ № ФС77 42489 от 27.10.2010, выданному Роскомнадзором,

учредителем журнала GEO («ГЕО») является ЗАО «Аксель Шпрингер Раша» (129226, г. Москва, ул. Докукина, д. 16, стр. 1). В соответствии с графой «Примерная тематика и специализация», данное средство массовой информации является научно-популярным изданием, специализирующимся на следующей тематике: открытия, путешествия, туризм, природа, наука и техник, стиль жизни, мода, культура, биографии известных людей. Объем рекламы не может превышать 40 %.

Комиссией Московского УФАС России установлено, что ЗАО «Аксель Шпрингер Раша» также является фактическим издателем журнала GEO («ГЕО»). Данный факт подтверждается выходными данными журналов GEO («ГЕО») октябрь 2014 г., ЗАО «Аксель Шпрингер Раша» не оспаривается.

ЗАО «Аксель Шпрингер Раша» (адрес: 129226, г. Москва, ул. Докукина, д. 16, стр. 1) является юридическим лицом, действующим на основании Устава, зарегистрировано и включено в Единый государственный реестр юридических лиц Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы № 46 по г. Москве 22.09.2003 за основным государственным регистрационным номером 1037716027777, ИНН 7716236112, КПП 771601001.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Закона о рекламе, рекламой является 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 соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о рекламе, объектом рекламирования является 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 является продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Рассматриваемая публикация содержит индивидуализирующие товар и хозяйствующий субъект сведения: обозначение «Gerolsteiner», адреса сайтов в сети «Интернет» (www.gerolsteiner.ru, www.mineral-calculator.com), крупное графическое изображение товара, а также информацию о происхождении, составе и свойствах минеральной воды «Gerolsteiner».

Информация размещалась в периодическом печатном издании GEO («ГЕО»), а следовательно, сведения были распространены широкому заранее неопределенному кругу лиц.

Под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникшего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации как предназначенность для неопределенного круга лиц означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

Таким образом, рассматриваемая информация, отвечает всем законодательно установленным признакам рекламы, а именно: содержит объект рекламирования (минеральная вода «Gerolsteiner»), распространялась неопределенному кругу лиц, и исходя из способа распространения и содержания, направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, а следовательно является рекламой в понимании пункта 1 статьи 3 Закона о рекламе.

Данный факт также подтверждается пометкой «реклама», размещенной на рассматриваемых материалах. Сторонами по делу не оспаривается.

В соответствии 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.

Реклама «Gerolsteiner» не содержит прямого сравнения с конкретными компаниями, реализующими аналогичный ООО «Госселайн логистикс» товар. Между тем, используемое в рекламе утверждение «№ 1 в мире среди газированных минеральных вод» позволяет сделать вывод о том, что в рассматриваемом случае сравнение производится со всеми участниками рынка.

Под некорректным сравнением понимается сравнение, построенное с использованием неправильных логических операций таким образом, что его достоверность объективно не может быть ни подтверждена, ни опровергнута.

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.

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», необходимо учитывать, что 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.

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

Рассматриваемая реклама содержит фразу «№ 1 в мире среди газированных минеральных вод», при этом, в ней отсутствует указание на конкретный критерий, по которому возможно осуществить такое сравнение и который может быть подтвержден или опровергнут объективными данными.

Таким образом, приведенное в спорной рекламе сравнение по своей форме некорректно, а сравниваемые параметры несопоставимы и не могут быть объективно проверены.

На основании изложенного, Комиссией Московского УФАС России установлен факт нарушения пункта 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе, при распространении рассматриваемой рекламы.

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.

Согласно пункту 29 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации 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 потребителя 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.

В рассматриваемой рекламе, содержащей фразу «№ 1 в мире среди газированных минеральных вод», отсутствует критерий по которому происходило сравнение, а следовательно распространенные сведения не могут быть объективно подтверждены.

Между тем, ООО «Госселайн логистикс» в подтверждение достоверности, изложенных в рекламе сведений представлены исследования, проведенные компанией «Canadean Ltd», а именно мировая статистика за 2013 г. по объему продаж минеральной воды в тысячах литров.

Согласно данным указанного рейтинга, по общему обороту газированной и негазированной воды компания «Герольштайнер» занимает лидирующую позицию в мире.

В данном исследовании сравнение минеральной воды «Gerolsteiner» проводилось с такими марками как «Перье» (Франция), «Сан Пеллегрино» (Италия), Феррареле (Италия), Лете (Италия), Уливето (Италия).

В то же время, согласно открытым данным в сети «Интернет», мировыми лидерами по объему производимой минеральной воды являются американские компании «Coca-Cola» (минеральная вода «Bonacqua») и «PepsiCo» (минеральная вода «Aqua Minerale»).

В исследовании, проведенном компанией «Canadean Ltd», сравнение с названными американскими брендами не производилось. Таким образом, результаты исследования, свидетельствующие о лидерстве производителя минеральной воды «Gerolsteiner», оцениваются Комиссией Московского УФАС России критически. Учитывая изложенное, достоверность фразы «№ 1 в мире среди газированных минеральных вод» Ответчиком не подтверждается, в том числе и по показателю общего объема оборота товара на рынке.

Иных доказательств, свидетельствующих о подлинности фразы «№ 1 в мире среди газированных минеральных вод» ООО «Госселайн логистикс» не представлено. Кроме того, даже имеющиеся у Общества сведения не указаны в рекламе.

На основании изложенного, Комиссией Московского УФАС России установлен факт нарушения пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе, при распространении рекламы «Gerolsteiner».

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Закона о рекламе, реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации о рекламе, является ненадлежащей.

Таким образом, реклама «Gerolsteiner», содержащая признаки нарушения пункта 1 части 2 статьи 5, пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе, является ненадлежащей.

Согласно пункту 5 статьи 3 Закона о рекламе, рекламодателем является изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Установлено, что рассматриваемая реклама была распространена на основании договора № А0869 от 08.08.2014 (далее - Договор 1), заключенного между ЗАО «Аксель Шпрингер Раша» и ООО «Госселайн логистикс».

Согласно пункту 2.1 Договора 1, ЗАО «Аксель Шпрингер Раша» за вознаграждение оказывает услуги по размещению рекламы, предоставляемой ООО «Госселайн логистикс» в журнале GEO («ГЕО») в порядке и на условиях, согласованных сторонами в договоре и соответствующих приложениях к нему.

Согласно пункту 3.2.1 Договора 1 ООО «Госселайн логистикс» обязуется предоставить ЗАО «Аксель Шпрингер Раша» оригинал-макет рекламы, планируемой к размещению.

На основании изложенного, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о том, что лицом определившим содержание рассматриваемой рекламы, а равно ее рекламодателем, является ООО «Госселайн логистикс». Данный вывод Комиссии Московского УФАС России сторонами не оспаривается.

Согласно части 6 статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение требований, установленных пунктом 1 части 2 статьи 5, пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе, несет рекламодаделец.

Таким образом, ответственность за нарушение пунктом 1 части 2 статьи 5, пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе в рекламе «Gerolsteiner» несет ООО «Госселайн логистикс».

Согласно пункту 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному (обязанным) устранить выявленное правонарушение, предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Между тем, предписание само по себе направлено именно на устранение нарушений, выявленных при рассмотрении конкретного дела, и не является мерой ответственности стороны, исходит из выбранного уполномоченным органом способа защиты общественных отношений, исходя из положений Закона о рекламе, а также законных прав потребителей, конкурентов и иных заинтересованных лиц.

На основании изложенного, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о необходимости выдачи ООО «Госселайн логистикс», ЗАО «Аксель Шпрингер Раша» предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Руководствуясь пунктом 2 части 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, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17 августа 2006 года № 508,

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу «Gerolsteiner» на странице 7 журнала GEO («ГЕО») октябрь 2014, распространенную ЗАО «Аксель Шпрингер Раша», ООО «Госселайн логистикс» ненадлежащей в связи с нарушением требований пункта 1 части 2 статьи 5, пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе.
2. Выдать ЗАО «Аксель Шпрингер Раша» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
3. Выдать ООО «Госселайн логистикс» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Московского УФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в Арбитражный суд г. Москвы в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.