

РЕШЕНИЕ

по делу № 012/05/5-62/2023

о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе

«27» марта 2023 года г. Йошкар-Ола

Резолютивная часть решения объявлена: «20» марта 2023 года

Полный текст решения изготовлен: «27» марта 2023 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии – заместитель руководителя-начальник отдела контроля закупок и антимонопольного контроля органов власти <...>;

член Комиссии – главный государственный инспектор отдела аналитической работы и контроля хозяйствующих субъектов <...>;

член Комиссии – специалист-эксперт отдела аналитической работы и контроля хозяйствующих субъектов <...>,

рассмотрев дело № 012/05/5-62/2023, возбужденное в отношении ООО «ТатнефтьАЗС Центр», по признакам нарушения части 7 статьи 5, части 9 статьи 19 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе) по факту распространения наружной рекламы «Большая экономия* на бензин АИ-92 АИ-95 АКЦИЯ -2 РУБ» по адресу: Республика Марий Эл, г. Йошкар-Ола ул. Суворова, д. 19 в присутствии представителей ООО «Татнефть- АЗС Центр» <...>, <...>, <...>, <...> по доверенности,

УСТАНОВИЛА:

Специалистами Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее – Марийское УФАС России) 12.12.2022, 11.01.2023 установлен факт размещения наружной рекламы по адресу: Республика Марий Эл, г. Йошкар-Ола, ул. Суворова, д. 19, следующего содержания:

На заседании Комиссии Марийского УФАС России представители ООО «Татнефть – АЗС Центр» факт нарушения законодательства рекламе признали в полном объеме, поддержали доводы, изложенные в письменных пояснениях. Указали, что размещение рекламной информации (акция «Просто выгодно!») через мультимедийное табло на стелах АЗС осуществлялось только Марийским филиалом общества по собственной инициативе. При этом, вся подробная информация о правилах проведения акции опубликована на официальном сайте оператора и доступна для ознакомления. Более того, подробная информация доводилась до потребителя оператором, а также транслировалась в здании операторной АЗС через телевизионный монитор и на стойке оператора располагался печатный текст информации с условиями, сроками приводимой акции.

Рассмотрев представленные в материалы дела документы и материалы, Комиссия приходит к следующим выводам.

В соответствии со ст. 1 Закона о рекламе целями данного Федерального закона являются развитие рынков товаров, работ и услуг на основе соблюдения принципов добросовестной конкуренции, обеспечение в РФ единства экономического пространства, реализация права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, создание благоприятных условий для производства и распространения социальной рекламы, предупреждение нарушения законодательства РФ о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы.

Целью любого закона является защита и охрана определенных общественных интересов. Включение законодателем в цели Закона о рекламе предотвращения и пресечения ненадлежащей рекламы, говорит о том, что распространение такой рекламы уже является угрозой общественным интересам, охраняемым данным законом.

В соответствии с п. 1, 2, 3 ст. 3 Закона о рекламе реклама - это информация, распространенная любым способом, в любой форме, 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.

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.

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

Распространенная информация подпадает под понятие «реклама», поскольку обладает всеми ее признаками адресована неопределенному кругу лиц; направлена на привлечения внимания потребителей к услугам и товарам, предоставляемым соответствующим рекламодателем и осуществляемой им деятельности.

Реклама призвана быть убеждающей по своему характеру с тем, чтобы привлечь к товару (услуге), юридическому или физическому лицу, идее, начинанию, сформировать положительное представление о них. Признаком рекламы является ее способность стимулировать интерес к объекту для продвижения его на рынке.

По смыслу данной статьи под рекламой понимаются сведения, распространяемые исключительно для формирования и поддержания интереса к юридическому или физическому лицу, его товарам, идеям и начинаниям.

Реклама должна влиять на мотивацию потребителя при выборе товара (услуги) и побуждать его совершить определенные действия в отношении объекта рекламирования, вступить в конкретные правоотношения. Такая способность является отличительной чертой рекламы.

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в пункте 1, 2 Постановления Пленума от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», в пункте 1 статьи 3 Закона о рекламе указано, что 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, является рекламой и должна, в связи с этим отвечать требованиям, предъявляемым Законом о рекламе.

Не может быть квалифицирована в качестве рекламы информация, которая хотя и отвечает перечисленным критериям, однако обязательна к размещению в силу закона или размещается в силу обычая делового оборота.

К такой информации относятся, в частности, сведения, предоставляемые лицами в соответствии со статьей 495 Гражданского кодекса Российской Федерации, статьей 9 и 10 Закона Российской Федерации от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей».

Не следует рассматривать в качестве рекламы и размещение наименования (коммерческого обозначения) организации в месте ее нахождения, а также иной информации для потребителей непосредственно в месте реализации товара, оказания услуг (например, информации о режиме работы, реализуемом товаре), поскольку размещение такой информации в указанном месте не преследует целей, связанных с рекламой.

Таким образом, разграничение рекламной конструкции и вывески может быть осуществлено с учетом целевого назначения содержащихся в них сведений, которое выявляется в результате оценки обстоятельств размещения таких сведений, в том числе внешнего вида, характера, размера и места расположения указанной конструкции.

Комиссия Марийского УФАС России, оценив содержание и способ размещения информации, пришла к выводу, что она по своему содержанию не относится к сведениям, предусмотренным законодательством для обязательного размещения, а направлена на привлечение внимания потребителей к объектам рекламирования – реализация нефтепродуктов по акции «Просто выгодно!»).

Размещенная информация «Большая экономия* на бензин АИ-92 АИ-95 АКЦИЯ- 2 руб.» привлекает интерес потребителей к деятельности автозаправочной станции, дает явное представление о реализации нефтепродуктов и по своему содержанию и формату размещения направлена на привлечение внимания всех потенциальных потребителей, и поддержание интереса, как к продавцу, так и к ассортименту реализуемой им продукции.

Таким образом, оспариваемая конструкция подпадает под понятие наружной рекламы, поскольку исключительной или основной целью размещения спорной конструкции является не указание сведений о юридическом лице в соответствии с требованиями действующего законодательства и обычаями делового оборота, а привлечение внимания неопределенного круга лиц к оказываемым им услугам.

Согласно части 1 статьи 5 Закона о рекламе реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

В соответствии с частью 7 статьи 5 Закона о рекламе не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

Антимонопольным органом установлено, что на стеле, размещенной в месте нахождения автозаправочной станции по адресу: Республике Марий Эл, г. Йошкар-Ола, ул. Суворова, д. 19, размещалась реклама следующего содержания: «Большая экономия* на бензин АИ-92 АИ-95 АКЦИЯ -22 РУБ».

ООО «Татнефть – АЗС Центр» в материалы дела представлено положение о проведении акции «Просто выгодно!».

Из содержания положения следует, что в период проведения акции устанавливаются настройки, предполагающие снижение цены реализации на АИ-92, АИ-95 на 2 рубля при заправке от 20 до 100 литров от утвержденного прейскуранта на дату заправки (п. 3.1. положения).

Пунктом 3.2 определено, что в период проведения акции всем участникам, в зависимости от статуса участника начисляются повышенные бонусы от суммы покупки на АЗС, участвующих в акции:

3.2.1 при серебряном статусе участника начисляется 4,5% бонусов от суммы покупки акционного товара.

3.2.2 при золотом статусе участника начисляется 6% бонусов от суммы покупки акционного товара

3.2.3 при платиновым статусе участника начисляется 8% бонусов от суммы покупки акционного товара.

Использование привлекательного рекламного предложения в предоставлении заправки автомобильным топливом марками АИ-92, АИ - 95 по цене -2 руб. за литр, вводит потребителей рекламы в заблуждение, поскольку, при этом, требуется соблюдение дополнительного условия – заправка от 20 до 100 литров от утвержденного прейскуранта на дату заправки, возможность начисления

повышенных бонусов.

Вместе с тем, в тексте данной рекламы отсутствуют вышеуказанные условия, однако данное условие является существенным для потребителя в принятии решения заправки автомобиля именно на данной АЗС, вследствие чего потребитель может решить, что граждане могут получить скидку (-2 руб.) без каких-либо дополнительных условий.

Вместе с тем, сотрудниками Марийского УФАС России 12.12.2022 приобретен товар бензин АИ-95 в количестве 10 л. Однако скидка потребителю не предоставлена.

Комиссия Марийского УФАС России полагает, что вся существенная информация должна доводиться до потребителя непосредственно в рекламе для того, чтобы обеспечить возможность с ней ознакомиться, так как она может существенно повлиять на его выбор при намерении воспользоваться услугами.

В соответствии с пунктом 28 Постановления Пленума ВАС РФ № 58 от 08.10.2012 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» следует, что рекламодатель вправе выбрать форму, способ и средства рекламирования своего товара. Однако при этом он должен соблюдать обязательные требования, предъявляемые Законом о рекламе к рекламе, в частности о включении в рекламу предупреждающих надписей, обязательных сведений или условий оказания услуг.

Поэтому, если в рекламе отсутствуют существенные условия, содержащиеся в частности обязательные сведения или условия продажи товара (оказания услуг), то данная реклама признается ненадлежащей.

Исходя из понятия рекламы, реклама предназначается для распространения среди неопределенного круга лиц, в связи с чем, вся информация, включая обязательные условия приобретения товара, должна быть доступна для потребителей при ознакомлении с рекламой без специальных усилий и применения специальных средств.

Реклама должна быть четко, ясно доведена до потребителей и восприниматься им однозначно.

В данном случае, информация, содержащая предложение заправки по привлекательной цене, при этом без содержания дополнительных условий не может быть получена потребителем на момент ознакомления с рекламой без дополнительного обращения к работникам АЗС или в операторской.

При этом, оценка такой рекламы осуществляется с позиции обычного потребителя, не обладающего специальными знаниями.

Таким образом, возможность получения дополнительной информации о проводимой акции у операторов АЗС в здании операторской, не может расцениваться как надлежащая рекламная информация.

В данном случае, потребители не получают всю необходимую для осознанного выбора информацию из рекламы и вводятся в заблуждение.

Комиссия Марийского УФАС России полагает, что на момент ознакомления с рекламой, потребитель не имел возможности ознакомления с существенной информацией о рекламируемом товаре, что привело к искажению смысла рекламной информации и ввело его в заблуждение.

Кроме того, в силу с частью 1 статьи 19 Закона о рекламе распространение наружной рекламы с использованием щитов, стендов, строительных сеток, перетяжек, электронных табло, воздушных шаров, аэростатов и иных технических средств стабильного территориального размещения (далее - рекламные конструкции), монтируемых и располагаемых на внешних стенах, крышах и иных конструктивных элементах зданий, строений, сооружений или вне их, а также остановочных пунктов движения общественного транспорта осуществляется владельцем рекламной конструкции, являющимся рекламораспространителем, с соблюдением требований настоящей статьи.

Согласно части 9 статьи 19 Закона о рекламе установка и эксплуатация рекламной конструкции допускаются при наличии разрешения на установку и эксплуатацию рекламной конструкции (далее - разрешение), выдаваемого на основании заявления собственника или иного указанного в частях 5, 6, 7 данной статьи законного владельца соответствующего недвижимого имущества либо владельца рекламной конструкции органом местного самоуправления муниципального района или органом местного самоуправления городского округа, на территориях которых предполагается осуществлять установку и эксплуатацию рекламной конструкции.

В силу 19 Закона о рекламе установка и эксплуатация рекламной конструкции без разрешения, срок действия которого не истек, не допускаются. В случае установки и (или) эксплуатации рекламной конструкции без разрешения, срок действия которого не истек, она подлежит демонтажу на основании предписания органа местного самоуправления муниципального района или органа местного самоуправления городского округа, на территориях которых установлена рекламная конструкция.

Следовательно, установка и эксплуатация рекламной конструкции возможна только при наличии разрешения на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, выданного органом местного самоуправления.

Между ООО «Татнефть-АЗС Центр» и Комитетом по управлению муниципальным имуществом администрации городского округа «Город Йошкар-Ола» заключен договор аренды земельного участка № 7454/2020-4 от 12.11.2020.

По условиям договора № 7454/2020-4 от 12.11.2020 КУМИ ГО «Город Йошкар-Ола» предоставило во временное владение и пользование земельный участок кадастровый номер 12:05:0302004:200 в соответствии с условиями договора.

Антимонопольным органом установлено, что рекламная конструкция размещается на земельном участке с кадастровым номером 12:05:0302004:200.

Доказательства согласования размещения рассматриваемой рекламной конструкции с органами местного самоуправления, а также выдачи разрешения на установку и эксплуатацию данной рекламной конструкции в материалах дела отсутствуют.

На основании вышеизложенного, Марийским УФАС России при размещении рассматриваемой рекламы установлены нарушения части 7 статьи 5, части 9 статьи 19 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

В соответствии с частями 6, 7 статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение требований части 7 статьи 5 Закона о рекламе несет рекламодатель, требований части 9 статьи 19 Закона о рекламе – рекламораспространитель.

В соответствии с пунктами 5, 6, 7 статьи 3 Закона о рекламе 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.

Деятельность на АЗС № 492 по адресу: Республика Марий Эл, г. Йошкар-Ола, ул. Суворова, д. 19 осуществляет ООО «Татнефть АЗС Центр». Собственником рекламной конструкции (стела АЗС) является общество, что также подтверждается письменными пояснениями общества.

Из письменных пояснений ООО «Татнефть АЗС – Центр» (исх. № 35/ТАЦ МФ от 03.03.2023) следует, что рекламная информация размещена, разработана на мультимедийных экранах силами сотрудников Марийского филиала ООО «Татнефть – АЗС Центр».

Таким образом, рекламодателем, рекламораспространителем и рекламопроизводителем является ООО «Татнефть – АЗС Центр».

Согласно пункту 1 части 2 статьи 33 Закона о рекламе антимонопольный орган осуществляет в пределах своих полномочий государственный контроль за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе, в том числе, вправе выдавать рекламодателям, рекламопроизводителям, рекламораспространителям обязательные для исполнения предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В материалы дела представлен акт о проведении ремонтных работ от 03.02.2023, из содержания которого следует, что спорная рекламная информация демонтирована.

Учитывая, что в настоящее время данная реклама не распространяется, Комиссия приходит к выводу, что основания для выдачи предписания о прекращении нарушения Закона о рекламе ООО «Татнефть-АЗС Центр» отсутствуют.

Руководствуясь частью 2 пункта 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 Закона о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу следующего содержания:

ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования части 7 статьи 5, части 9 статьи 19 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».

2. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу для рассмотрения вопроса о привлечение лица к административной ответственности.

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

Председатель Комиссии

Члены Комиссии