

<...>

<...>

ООО «Яндекс»

Льва Толстого ул., д. 16,

г. Москва, 119021

РЕШЕНИЕ

«14» июня 2018 года г. Москва

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

председателя Комиссии: <...>,

членов Комиссии: <...>, <...>,

рассмотрев дело № 3-5-75/77-18, возбужденное в отношении <...> по факту распространения в системе «Яндекс.Директ» следующей рекламы:

«5lb – дорого! Kingmass – дешево! Не переплачивайте! У нас действительно низкие цены и быстрая доставка! Kingmass.ru», размещавшейся с 17.11.2016 по 02.04.2017;

«5lb – дорого! Kingmass – дешево Не переплачивайте! У нас действительно низкие цены и быстрая доставка! Kingmass.ru», размещавшейся с 02.04.2017 по 14.06.2017;

«Забудьте 5lb! Здесь цены ниже! Низкие цены на спортивное питание. Большой выбор. Быстрая доставка. Pitprofi.ru», размещавшейся с 17.11.2016 по 02.04.2017;

«Забудьте 5lb! Здесь цены ниже Низкие цены на спортивное питание. Большой выбор. Быстрая доставка. Pitprofi.ru», размещавшаяся с 02.04.2017 по 14.06.2017, с признаками нарушения пункта 1 части 2 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), выразившегося в распространении рекламы, содержащей некорректные сравнения рекламируемого товара с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами,

в отсутствие представителей <...>, ООО «Яндекс» (уведомлено надлежащим образом),

УСТАНОВИЛА:

Дело № 3-5-75/77-17 возбуждено в отношении <...> по факту распространения в системе «Яндекс.Директ» следующей рекламы:

«5lb – дорого! Kingmass – дешево! Не переплачивайте! У нас действительно низкие цены и быстрая доставка! Kingmass.ru», размещавшейся с 17.11.2016 по 02.04.2017;

«5lb – дорого! Kingmass – дешево Не переплачивайте! У нас действительно низкие цены и быстрая доставка! Kingmass.ru», размещавшейся с 02.04.2017 по 14.06.2017;

«Забудьте 5lb! Здесь цены ниже! Низкие цены на спортивное питание. Большой выбор. Быстрая доставка. Pitprofi.ru», размещавшейся с 17.11.2016 по 02.04.2017;

«Забудьте 5lb! Здесь цены ниже Низкие цены на спортивное питание. Большой выбор. Быстрая доставка. Pitprofi.ru», размещавшейся с 02.04.2017 по 14.06.2017.

В рассматриваемой рекламе усматриваются признаки нарушения пункта 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе, выразившегося в распространении рекламы, содержащей некорректное сравнение магазина «Kingmass» и реализуемого им товара с магазином «5lb» и реализуемым им товаром, а также иными конкурентами.

Не установив оснований для отложения или приостановления рассмотрения дела, оценив в совокупности и взаимосвязи представленные доказательства, применив нормы законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Московского УФАС России приходит к следующим выводам.

<...> является физическим лицом, адрес электронной почты <...>.

На сайте в сети Интернет в системе «Яндекс.Директ» распространялась следующая рекламы:

«5lb – дорого! Kingmass – дешево! Не переплачивайте! У нас действительно низкие цены и быстрая доставка! Kingmass.ru», размещавшейся с 17.11.2016 по 02.04.2017;

«5lb – дорого! Kingmass – дешево Не переплачивайте! У нас действительно низкие цены и быстрая доставка! Kingmass.ru», размещавшейся с 02.04.2017 по 14.06.2017;

«Забудьте 5l b! Здесь цены ниже! Низкие цены на спортивное питание. Большой выбор. Быстрая доставка. Pitprofi.ru», размещавшейся с 17.11.2016 по 02.04.2017;

«Забудьте 5l b! Здесь цены ниже Низкие цены на спортивное питание. Большой выбор. Быстрая доставка. Pitprofi.ru», размещавшейся с 02.04.2017 по 14.06.2017.

Согласно пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе, под рекламой понимается 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 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.

Реклама размещалась в сети Интернет. Таким образом, установлено, что место и способ распространения рассматриваемой рекламы является общедоступным для неопределенного круга лиц потребителей рекламы. Каких-либо ограничений по территории его распространения и кругу лиц-потребителей рекламы, Комиссией Московского УФАС России не установлено.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о рекламе, под объектом рекламирования понимается товар, средство 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.

В настоящем случае, объектом рекламирования является магазин спортивного питания «Kingmass».

На основании изложенного, спорная информация является рекламой. Данный факт участниками дела не оспаривается.

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

Присутствие в спорной рекламе выражений «5lb – дорого! Kingmass – дешево!», «Забудьте 5lb! Здесь цены ниже!» указывает на наличие признаков нарушения пункта 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе, выразившегося в рекламе, содержащей некорректные сравнения деятельности, осуществляемой <...>с деятельностью, осуществляемой ООО «5ЛБ».

Согласно пункту 2 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), 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 том числе товарного знака).

Согласно пункту 9 Постановления, 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.

При этом некорректное сравнение может быть как негативным

(иметь цель принизить товаров конкурента, перевознося свои), так и позитивным (не ослабляет репутацию товара конкурента, а наоборот, использует ее).

В настоящем случае, использование в спорной рекламе выражений «5lb – дорого! Kingmass – дешево», «Забудьте 5lb! Здесь цены ниже» направлено на распространение позитивной информации в отношении рекламируемого магазина путем некорректного сравнения с другим магазином, выраженном в акцентировании на неподтвержденные в тексте рекламы преимущества рекламируемого товара.

В рассматриваемой рекламе отсутствует указание на конкретный критерий, который может быть подтвержден или опровергнут объективными данными.

На основании вышеизложенного, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о наличии в рекламе:

«5lb – дорого! Kingmass – дешево! Не переплачивайте! У нас действительно низкие цены и быстрая доставка! Kingmass.ru»;

«5lb – дорого! Kingmass – дешево Не переплачивайте! У нас действительно низкие цены и быстрая доставка! Kingmass.ru»;

«Забудьте 5lb! Здесь цены ниже! Низкие цены на спортивное питание. Большой выбор. Быстрая доставка. Pitprofi.ru»;

«Забудьте 5lb! Здесь цены ниже Низкие цены на спортивное питание. Большой выбор. Быстрая доставка. Pitprofi.ru», распространяемой в системе «Яндекс.Директ», факта нарушения пункта 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе.

Данный факт нарушения участниками по делу не оспаривается.

Ответственность за нарушение пункта 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе, в соответствии с частью 6 статьи 38 Закона о рекламе, несет рекламоатель.

В соответствии с пунктом 5 статьи 3 Закона о рекламе, под рекламоателем понимается изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Исходя из документов и сведений, представленных ООО «Яндекс», рекламоателем рассматриваемой рекламы является <...>

Данное положение <...> не оспаривается.

Таким образом, Комиссией Московского УФАС России в действиях <...> установлено нарушение пункта 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе.

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.

Антимонопольный орган обязан предпринять все зависящие от него действия, направленные на пресечение дальнейшего распространения ненадлежащей рекламы (пусть и в незначительно измененном виде, но содержащей тот же типовой объект рекламирования), в целях обеспечения реализации права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждения нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, что обосновано статьями 1, 33, 36 Закона о рекламе.

Также, в дело не представлено документальных доказательств невозможности продолжения распространения рассматриваемой рекламы, а равно подтвержденной информации о прекращении действия либо расторжении договоров, гражданско-правовых отношений или иных внутренних актов, на основании которых рассматриваемая реклама размещалась.

Предписание само по себе направлено на устранение нарушений, выявленных при рассмотрении конкретного дела, 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 <...> предписаний о прекращении (недопущении дальнейшего) нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно размещения (распространения) рекламы, нарушающей положения Закона 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, Комиссия Московского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать <...> нарушившим пункт 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе в связи с распространением в системе «Яндекс.Директ» рекламы:

«5lb – дорого! Kingmass – дешево! Не переплачивайте! У нас действительно низкие цены и быстрая доставка! Kingmass.ru»;

«5lb – дорого! Kingmass – дешево Не переплачивайте! У нас действительно низкие цены и быстрая доставка! Kingmass.ru»;

«Забудьте 5l b! Здесь цены ниже! Низкие цены на спортивное

питание. Большой выбор. Быстрая доставка. Pitprofi.ru»;

«Забудьте 5! b! Здесь цены ниже Низкие цены на спортивное питание. Большой выбор. Быстрая доставка. Pitprofi.ru».

2 . Выдать <...> предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Выдать ООО «Яндекс» предписание о прекращении распространения рекламы с нарушением законодательства Российской Федерации о рекламе.

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

Председатель Комиссии

<...>

<...>

Члены Комиссии

<...>

Исполнитель: <...>, (495) 784-75-05 (доб. <...>)