РЕШЕНИЕ

17 августа 2010 года г. Томск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Томской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии — руководитель управления В.И. Шевченко,

члены Комиссии — начальник отдела контроля рекламы, недобросовестной конкуренции и адвокатирования Е.П. Фоминых, ведущий специалист-эксперт отдела контроля рекламы, недобросовестной конкуренции и адвокатирования Н.В. Базарова, старший специалист 2 разряда отдела контроля рекламы, недобросовестной конкуренции и адвокатирования Е.В. Чуклина,

рассмотрев дело № 06-11/51-10 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламы сети магазинов «Компьютерные системы», в присутствии:

лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе – представитель индивидуального предпринимателя <...> <...>, действующий на основании доверенности от 10.08.2010;

заявителя – представитель <...>, действующий на основании доверенности от 11.01.2010;

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Томской области поступило заявление <...> (Компьютер Центр ДНС-Томск), вх№3102 от 18.06.2010, о размещении рекламы следующего содержания: «Ноутбуки, компьютеры, телевизоры, телефоны переехали на Нахимова, 13/1. Сеть магазинов «Компьютерные системы» низкие цены» с использованием рекламной конструкции (щита) по адресу г.Томск, ул.Лыткина, 3А. По мнению заявителя, указанная реклама является недобросовестной, вводит потребителей в заблуждение, ложно информируя о переезде магазина компьютерной техники, который расположен по адресу ул.Лыткина, 3А.

Рекламодателем рассматриваемой рекламы является индивидуальный предприниматель <...> на основании договора от 11.09.2008 №ФС-РК2008-196 СФ, приложения к нему.

На заседании Комиссии <...> поддержал доводы, изложенные в заявлении, сообщил, введение в заблуждение потребителей рассматриваемой рекламой подтверждается служебной запиской администратора магазина на ул.Лыткина, 3а, в частности, потенциальные потребители, не заходя в магазин «Компьютер Центр ДНС» разворачивались и уходили в магазин по адресу ул.Нахимова, 13/1. По мнению представителя ООО «Компьютер Центр ДНС — Томск» причинен как материальный вред, в виде упущенной выгоды, так и вред деловой репутации, поскольку потенциальные потребители, сделав заказы товаров по другим адресам магазинов «Компьютер Центр ДНС», введенные в заблуждение рекламой о переезде товаров на ул.Нахимова,13/1, не могли получить свои заказы по указанном в рекламе адресу.

В письменных пояснениях индивидуальный предприниматель <...> пояснил, что при размещении рекламы на рекламной конструкции по адресу г.Томск, ул. Лыткина, 3А, факт указания на переезд магазина «Компьютерные системы» отсутствует, переезд какого-либо магазина «Компьютерные системы» не осуществлялся.

На заседании Комиссии по рассмотрению дел о нарушении законодательства о рекламе представитель индивидуального предпринимателя <...> сообщил, что для пополнения товарных запасов для продажи, в магазин «Компьютерные системы» по адресу г.Томск, ул.Нахимова, 13/1 осуществлялись переезды товаров с других магазинов «Компьютерные системы», что подтверждается представленными документами о перемещении товаров. В связи с изложенным, по мнению представителя лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, доводы заявителя не обоснованы.

Рассмотрев материалы дела и приняв во внимание пояснения представителей участвующих в деле лиц, Комиссия пришла к следующему.

Согласно ст.1 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» целями данного закона являются развитие рынков товаров, работ и услуг на основе соблюдения принципов добросовестной конкуренции, обеспечение в Российской Федерации единства экономического пространства, реализация права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждение нарушения законодательства о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе (далее – ФЗ «О рекламе», Закон) 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.

Согласно части 1 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» реклама должна быть добросовестной и достоверной; недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

Пункт 4 части 2 статьи 5 Закона о рекламе устанавливает, что недобросовестной признается реклама, которая является актом недобросовестной конкуренции в соответствии с антимонопольным законодательством.

Согласно пункту 9 статьи 4 Федерального закона «О защите конкуренции» недобросовестной конкуренцией являются любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

Запрет на недобросовестную конкуренцию, в частности в виде распространения ложных, неточных или искаженных сведений, которые могут причинить убытки хозяйствующему субъекту либо нанести ущерб его деловой репутации, установлен в подпункте 1 части 1 статьи 14 Федерального закона «О защите конкуренции».

Из приведенных норм следует, что для квалификации совершенного деяния в качестве нарушения рекламного законодательства в части признания рекламы недобросовестной необходимо, чтобы лицо, совершившее данное деяние, обладало признаком хозяйствующего субъекта; его действия противоречили законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, заключались в распространении сведений, обладающих признаками рекламы (характеризующихся как ложные, неточные либо искаженные); совершенные действия могли причинить убытки либо нанести ущерб деловой репутации другого хозяйствующего субъекта.

При этом с учетом понятия, закрепленного в п.9 ст.4 Федерального закона «О защите

конкуренции», нормы о недобросовестной конкуренции применимы именно к действиям, которые были направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности.

По результатам рассмотрения заявления <...>, представляющего ООО «Компьютер Центр ДНС — Томск», Томским УФАС России установлено размещение по адресу г.Томск, ул.Лыткина, 3А рекламной конструкции (щита), содержащего следующую информацию: «Ноутбуки, компьютеры, телевизоры, телефоны переехали на Нахимова, 13/1. Сеть магазинов «Компьютерные системы» низкие цены» (акт осмотра наружной рекламы от 06.07.2010).

Данная информация обладает всеми признаками рекламы, определенными пунктом 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе».

Пункт 5 статьи 3 ФЗ «О рекламе» определяет рекламодателя как изготовителя или продавца товара либо иное лицо, определившее объект рекламирования, содержание рекламы лицо.

Исходя из положений договора от 11.09.2008 №ФС-РК2008-196 СФ, а также из письменных пояснений индивидуального предпринимателя, пояснений представителя при рассмотрении дела комиссией, рекламодателем рассматриваемой рекламы является индивидуальный предприниматель <...>.

Индивидуальный предприниматель <...> является хозяйствующим субъектом и осуществляет деятельность, в том числе, по розничной торговле компьютерами, программным обеспечением и периферийными устройствами по адресу ул.Нахимова, 13/1.

ООО «Компьютер Центр ДНС — Томск» также является хозяйствующим субъектом и осуществляет деятельность, в том числе, по розничной торговле компьютерами, программным обеспечением и периферийными устройствами по адресу г.Томск, ул.Лыткина, 3а.

ООО «Компьютер Центр ДНС — Томск» и индивидуальный предприниматель <...> осуществляют реализацию товаров на релевантном рынке, отношения между ними носят состязательный характер. Указанные хозяйствующие субъекты являются конкурентами.

Из объяснений представителя лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, следует, что изложенная в тексте информация была размещена с целью информирования потребителей о том, что товары магазина «Компьютерные системы», в частности, телевизоры, ноутбуки, компьютеры, телефоны переехали. Цель рекламы — привлечь клиентов, чтобы они посетили магазин по указанному в рекламе адресу.

Комиссия считает информацию о переезде товаров неточной, искаженной, так как из пояснений ИП <...> следует, что магазин «Компьютерные системы» не переезжал, открылся новый магазин по адресу ул.Нахимова. 13/1. Товары переместились в магазин по адресу ул.Нахимова, 13/1 в связи с его открытием, в процессе распределения товаров внутри сети магазинов «Компьютерные системы» в городе Томске.

Наименования товаров, выделенные в тексте крупным шрифтом, воспринимается потенциальными клиентами применительно не только к товарам, но и к магазину в котором осуществляется торговля. При этом магазин «Компьютерные системы» переезд не осуществлял.

Рассматриваемая реклама, являясь наружной, предназначена для импульсивного восприятия информации потребителями, что предполагает наличие возможности относительно быстрого и четкого осознания предлагаемой информации, а также её понимания и уяснения без совершения действий, направленных на специальное, длительное сосредоточение внимания.

В рассматриваемом случае размер шрифта, использованного для написания основного рекламного текста, отличается от размера шрифта, использованного для написания наименования продавца товара (магазина «Компьютерные системы»).

Информация о перемещении товаров (перераспределении запасов товаров) из одного магазина сети «Компьютерные системы» в другой, по мнению антимонопольного органа, не

является существенной для потребителя. Указание в наружной рекламе, размещенной вблизи входа в магазин конкурента- «Компьютер Центр ДНС», о переезде товаров, которые он, в том числе, реализует может повлиять на поведение потребителей при выборе магазина для совершения покупок.

Обладая знаниями о месте нахождения по адресу ул.Лыткина, 3а магазина «Компьютер Центр ДНС», индивидуальный предприниматель <...> разместил рассматриваемую рекламу о переезде наименований товаров, которые также реализуются конкурентом, вблизи входа в магазин «Компьютер Центр ДНС», тем самым, получив необоснованные преимущества в предпринимательской деятельности, в виде притока потенциальных потребителей, которые могли изменить свое покупательское поведение и выбрать магазин по адресу ул.Нахимова, 13/1. Тем самым, размещение рассматриваемой рекламы может причинить ООО «Компьютер Центр ДНС — Томск» убытки в виде упущенной выгоды, а также нанести вред деловой репутации, поскольку при заказе товаров по другим адресам магазина «Компьютер Центр ДНС» потребители могут не получить его по адресу ул.Нахимова, 13/1, на который указывает реклама.

Из представленных участвующими в деле лицами документов, пояснений следует, что собранные в ходе производства по делу доказательства позволяют установить все условия, необходимые для квалификации действий ИП <...> как нарушающих запрет на недобросовестную конкуренцию в соответствии с п.9 ст.4, п.1 ч.1 ст.14 Федерального закона «О защите конкуренции», и в соответствии с п.4 ч.2 ст.5 Федерального закона «О рекламе» рассматриваемая информация о переезде ноутбуков, компьютеров, телефонов на ул.Нахимова, 13/1 является недобросовестной рекламой.

В соответствии с частью 6 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных статьей 5 Закона, несет рекламодатель, индивидуальный предприниматель <...>.

В соответствии пунктом 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 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 ненадлежащей рекламу магазина «Компьютерные системы» о переезде ноутбуков, компьютеров, телевизоров, телефонов на ул.Нахимова, 13/1, которая распространялась в июле 2010 года с использованием рекламной конструкции (щита), поскольку в ней нарушены требования п.4 ч.2 ст.5 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».

2. Не выдавать ИП <...> предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Томского УФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 03 сентября 2010 года. Решение может быть обжаловано в

арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии В.И. Шевченко

Члены Комиссии Е.П. Фоминых

Н.В. Базарова

Е.В. Чуклина