

ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 22

о назначении административного наказания по делу № 027/04/14.3-957/2022

об административном правонарушении

15 сентября 2022 года

г. Хабаровск

Руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Хабаровскому краю, рассмотрев протокол об административном правонарушении от 15 сентября 2022 года и материалы дела № 027/04/14.3-957/2022 об административном правонарушении, в отношении ООО «Гарант ДВ Строй» (ИНН 2720051394 место нахождения: 680528 Хабаровский край, Хабаровский район, с. Черная речка, магазин в районе 19 км) в связи с распространением ненадлежащей рекламы,

в отсутствие законного представителя ООО «Гарант ДВ Строй», надлежащим образом извещенного о дате, месте и времени рассмотрения дела об административном правонарушении,

УСТАНОВИЛА:

В Хабаровское УФАС России поступило обращение (вх. № 4/7811 от 31.05.2022) о размещении недостоверной рекламы магазина «Сырный шкаф».

Так, 30 апреля 2022 года вдоль проезжей части около дома по ул. Ленина, 56 в г. Хабаровске заявителем зафиксировано размещение наружной рекламы (сити-формат) следующего содержания: *«Сырный шкаф. Если сыр, то только здесь. www.cheese-room.ru +7 962 587-85-85 20-20-14 Лейтенанта Орлова, д. 2. 50м. ООО «Гарант ДВ Строй» ИНН 2720051394 ОГРН 1142720002391»*.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «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.

Из содержания вышеуказанной информации следует, что таковая по своему содержанию и целевой направленности является рекламой, так как адресована неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования (магазину «Сырный шкаф»), формирование и поддержание интереса к нему и реализуемой в нем сырной продукции.

Согласно части 1 статьи 5 ФЗ «О рекламе» реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

Из пункта 1 части 2 статьи 5 ФЗ «О рекламе» следует, что недобросовестной признается реклама, которая содержит некорректные сравнения рекламируемого товара с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

В соответствии с требованиями пункта 1 части 3 статьи 5 ФЗ «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.

Рассматриваемая фраза: *«Если сыр, то только здесь»* содержит слово «только», которое с учетом значения данной частицы и места ее расположения в тексте употребляется при ограничительном выделении из множества; соответствует по значению словам: исключительно, единственно («Толковый словарь русского языка Ефремова Т.Ф.»), то есть несет смысловую нагрузку, связанную с выражением превосходной степени. Фраза *«Если сыр, то только здесь»* воспринимается буквально, при этом форма выражения рекламной информации исключает двусмысленность ее восприятия.

Использованная в рассматриваемой рекламе фраза *«Если сыр, то только здесь»*, в нарушение требований пункта 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе», направлена на выделение рекламируемого магазина, реализующего сыры среди других таких магазинов. Данная фраза подчеркивает превосходство магазина, выгодно отличающее его от других. При этом использование слова «только» в рекламе сообщает именно о преимуществах рекламируемого магазина и реализуемых им товаров.

ФЗ «О рекламе» не содержит прямого запрета на использование в рекламе терминов в превосходной степени, однако устанавливает требование о достоверности распространяемой рекламы, ориентирует на необходимость обеспечить ее соответствие реальной действительности в целях формирования у потребителя верного, истинного представления о товаре (услуге), его качестве, потребительских свойствах, а также предусматривает ответственность за распространение недостоверной рекламы.

В соответствии с пунктом 29 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» при рассмотрении дел о признании рекламы недостоверной судам необходимо исходить из следующего.

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 (пункт 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе).

Таким образом, для утверждения о рекламируемом продавце, имеющем статус «только здесь» перед другими продавцами необходимо наличие оснований, позволяющих судить о таком превосходстве, с указанием конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение и который имеет объективное подтверждение.

Рассматриваемая реклама не содержит объективно подтвержденного критерия, по которому осуществляется сравнение и сделан вывод о том, что только в «Сырном шкафу» реализуется настоящий сыр, то есть является недостоверной на основании пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 9 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее ФЗ «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.

В порядке пункта 1 статьи 14.3 ФЗ «О защите конкуренции» не допускается недобросовестная конкуренция путем некорректного сравнения 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.

Распространенная реклама приводит к получению рекламодателем преимуществ, связанных с изменением в потребительском спросе, поскольку побуждает покупателя приобретать товар именно в «Сырном шкафу», мотивируя тем, что если приобретать настоящий сыр, то только у них.

Действия, выразившиеся в распространении рекламы, содержащей выражения «Если сыр, то только здесь» без указания конкретных характеристик или параметров сравнения, имеющих объективное подтверждение, являются недобросовестной конкуренцией, поскольку противоречат ФЗ «О защите конкуренции», обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, принципам разумности, справедливости, направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности и могут причинить убытки другому хозяйствующему субъекту - конкуренту в виде оттока потребителей.

В соответствии с пунктом 7 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах

практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» административная ответственность за недобросовестную конкуренцию установлена статьей 14.33 КоАП РФ. Однако совершение соответствующих действий, являющихся нарушением законодательства о рекламе, в силу части 1 данной статьи влечет административную ответственность, предусмотренную статьей 14.3 КоАП РФ.

При разграничении сферы применения названных статей КоАП РФ судам необходимо исходить из того, что если ложные, неточные или искаженные сведения, которые могут причинить убытки хозяйствующему субъекту либо нанести ущерб его деловой репутации, некорректное сравнение хозяйствующим субъектом производимых или реализуемых им товаров с товарами, производимыми или реализуемыми другими хозяйствующими субъектами, находящимися в состоянии конкуренции с указанным лицом, а также иная информация, распространение которой отвечает признакам недобросовестной конкуренции, содержится в рекламе, то применяется административная ответственность, установленная статьей 14.3 КоАП РФ, а не статьей 14.33 КоАП РФ.

В соответствии с пунктом 4 части 2 статьи 5 ФЗ «О рекламе» недобросовестной признается реклама, которая является актом недобросовестной конкуренции в соответствии с антимонопольным законодательством.

В соответствии с частью 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований пунктов 1, 4 части 2, пункта 1 части 3 статьи 5 Закона несет рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Установлено, что рекламодателем вышеуказанной рекламы является ООО «Гарант ДВ Строй» (ИНН 2720051394 место нахождения: 680528 Хабаровский край, Хабаровский район, с. Черная речка, магазин в районе 19 км).

На основании части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) нарушение рекламодателем, рекламодателем, рекламодателем законодательства о рекламе (ненадлежащая реклама) влечет наложение административного штрафа.

Согласно части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ за впервые совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных частью 2 статьи 3.4 настоящего Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

В соответствии с частью 3.5 статьи 4.1, статьи 4.1.1 КоАП РФ административное наказание в виде предупреждения назначается за впервые совершенные административные правонарушения при отсутствии причинения вреда или угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также при отсутствии имущественного ущерба.

Административное правонарушение, совершенное ООО «Гарант ДВ Строй» не входит в перечень административных правонарушений, указанных в части 2 статьи 4.1.1 КоАП РФ.

ООО «Гарант ДВ Строй» относится к категории микропредприятия в соответствии со сведениями из Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства.

Ранее ООО «Гарант ДВ Строй» по статье 14.3 КоАП РФ к ответственности не привлекалось.

Кроме того, в совершенном ООО «Гарант ДВ Строй» правонарушении отсутствует причинение вреда или угроза причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угроза чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также отсутствует имущественный ущерб.

Учитывая наличие совокупности изложенных выше обстоятельств, руководствуясь частями 1, 2 статьи 3.5, частью 1 статьи 4.1.1, статьями 23.48, 29.9, а также частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛА:

Признать ООО «Гарант ДВ Строй» виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, и назначить ему наказание в виде предупреждения.

В соответствии с пунктом 3 части 1 и частью 3 статьи 30.1 КоАП РФ, а также частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в арбитражный суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно статье 31.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.

Приложение: протокол об административном правонарушении на 5 л. в 1 экз.

Руководитель управления