

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-14-39/00-08-16

о нарушении антимонопольного законодательства

г. Москва

Резолютивная часть решения объявлена «08» июня 2016 года

В полном объеме решение изготовлено «09» августа 2016 года

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель Комиссии:

<...> , рассмотрев в присутствии представителей ООО «Сделай своими руками»: <...> (доверенность № б/н от 15.04.2016), <...> (доверенность № 600 от 08.04.2016), в отсутствие представителей НАО «Юлмарт», извещенных о дате, времени и месте рассмотрения дела № 1-14-39/00-08-16 надлежащим образом,

дело № 1-14-39/00-08-16 о нарушении НАО «Юлмарт» статьи 14.3 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон «О защите конкуренции»),

У С Т А Н О В И Л А:

На основании приказа от 09.03.2016 № 215/16 «О принятии переданного дела к рассмотрению и создании Комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства» ФАС России принял к своему рассмотрению дело № К01-65/15, возбужденное по признакам нарушения НАО «Юлмарт» части 1 статьи 14 Закона «О защите конкуренции», поступившее из Санкт-Петербургского УФАС России, которому присвоен № 1-14-39/00-08-16.

По мнению ООО «Сделай Своими Руками» (далее - Заявитель), нарушение антимонопольного законодательства заключается в рассылке сообщений по электронной почте, содержащих информацию о стоимости товаров, реализуемых НАО «Юлмарт». В указанной рассылке изображена молодая пара, которая сидит на фоне рыжей стены, на которой написана следующая фраза «Выгодней, чем в О..». Как указывает ООО «Сделай Своими Руками», совокупность использования рыжего цвета, который является основным цветом оформления бренда ОБИ, а также фразы «Выгодней, чем в О..», учитывая, что в секторе DIY нет компаний, получивших достаточную известность, название которых начинается на «О» и состоит из трех букв, кроме компании ОБИ, является указанием на Заявителя. При этом сообщение не содержит конкретных критериев, на основе которых

осуществлялось сравнение, не сопровождается объективным подтверждением и содержит не соответствующие действительности сведения о преимуществах указанных в сообщении товаров перед товарами, реализуемыми ООО «Сделай Своими Руками».

В качестве подтверждения ассоциации спорного сообщения с деятельностью ООО «Сделай Своими Руками», ООО «Сделай Своими Руками» представило отчет исследования «Оценка рекламного материала магазина Юлмарт» от 20.05.2015, проведенного ООО «Профи Исследования».

НАО «Юлмарт» подтвердило факт указанной e-mail-рассылки указанных писем и сообщило следующее.

Дизайн - макет рекламного сообщения был разработан НАО «Юлмарт». Рассылка производилась ООО «ГетРеспонз РУС», являющимся исполнителем по Соглашению об оказании услуг № 360 от 06.06.2014.

Источником базы электронных адресов являлся Интернет-сайт www.ulmart.ru, владельцем которого является НАО «Юлмарт».

НАО «Юлмарт» указало, что рекламный слоган «Выгодней, чем в О..» не имеет смысловой нагрузки и является маркетинговым приемом отображения выгоды совершения покупок, в частности, магазинах «Юлмарт» с элементом «интриги».

Под выгодностью покупок, в частности, подразумевается удобный и выгодный формат торговли (совмещение преимуществ онлайн и офлайн торговли), возможность заказа доставки товара в выгодные сроки, выгода цен, выгода, получаемая за счет прозрачной бонусной политики «Юлмарт» (бонусы начисляются за каждую покупку).

Комиссия ФАС России, рассмотрев все приложенные к материалам дела № 1-14-39/00-08-16 о нарушении антимонопольного законодательства доказательства, установила следующие обстоятельства.

ООО «Сделай Своими Руками» (вх. № 6721 от 31.03.2015) подало жалобу на действия НАО «Юлмарт», о нарушении антимонопольного законодательства, выразившемся в рассылке рекламных писем, содержащих некорректное сравнение товаров, реализуемых Заявителем и НАО «Юлмарт».

ООО «Сделай Своими Руками» осуществляет деятельность по продаже товаров в секторе товаров DIY (Do-It-Yourself, Сделай сам): товаров для дома и сада, строительства и ремонта. Согласно информации, указанной в ЕГРЮЛ, основным видом деятельности Заявителя является «Розничная торговля скобяными изделиями, лакокрасочными материалами и материалами для остекления» (Код ОКВЭД 52.46), дополнительными видами деятельности, в том числе, являются «Прочая оптовая торговля» (Код ОКВЭД 51.70), «Оптовая торговля прочими непродовольственными потребительскими товарами» (Код ОКВЭД 51.47), «Прочая розничная торговля в специализированных магазинах» (Код ОКВЭД 52.48).

Согласно информации, указанной в ЕГРЮЛ, основным видом деятельности НАО «Юлмарт» является «Розничная торговля бытовыми электротоварами, радио и

телеаппаратурой» (Код ОКВЭД 52.45), дополнительными видами деятельности, в том числе, являются «Прочая оптовая торговля» (Код ОКВЭД 51.70), «Оптовая торговля прочими непродовольственными потребительскими товарами» (Код ОКВЭД 51.47), а также виды деятельности, входящие в группу «Прочая розничная торговля

в специализированных магазинах» (Код ОКВЭД 52.48), а именно, «Специализированная розничная торговля офисной мебелью, офисным оборудованием, компьютерами, оптическими приборами и фотоаппаратурой» (Код ОКВЭД 52.48.1), «Специализированная розничная торговля часами, ювелирными изделиями, спортивными товарами, играми и игрушками» (Код ОКВЭД 52.48.2), «Розничная торговля компьютерами, программным обеспечением и периферийными устройствами» (Код ОКВЭД 52.48.13).

Согласно информации, указанной на официальном сайте НАО «Юлмарт» www.ulmart.ru, Общество также осуществляет реализацию товаров для дома, дачи, строительства и ремонта.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что ООО «Сделай Своими Руками» и НАО «Юлмарт» являются хозяйствующими субъектами-конкурентами на рынке реализации товаров для дома, дачи, строительства и ремонта.

Материалами рассматриваемого дела о нарушении антимонопольного законодательства и НАО «Юлмарт» подтверждается факт e-mail-рассылки указанных писем.

Как следует из материалов дела, дизайн - макет рекламного сообщения был разработан НАО «Юлмарт». Рассылка производилась ООО «ГетРеспонз РУС», являющимся исполнителем по Соглашению об оказании услуг № 360 от 06.06.2014.

Источником базы электронных адресов являлся Интернет-сайт www.ulmart.ru, о чем свидетельствуют также письменные заявления физических лиц, представленные в материалы дела.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу о доказанности факта рассылки НАО «Юлмарт» указанных писем.

Федеральным законом от 05.10.2015 № 275-ФЗ «О внесении изменений в Закон «О защите конкуренции» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» был внесен ряд изменений в Закон «О защите конкуренции», в том числе признана утратившей силу статья 14 Закона «О защите конкуренции». Вместо нее Закон «О защите конкуренции» дополнен главой 2.1 «Недобросовестная конкуренция».

Согласно статье 14.3 Закона «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.

Кроме того, указанным законом внесены изменения в статью 39.1 Закона «О защите конкуренции», которыми расширен перечень оснований для выдачи предупреждений о прекращении действий (бездействия), которые содержат

признаки нарушения антимонопольного законодательства.

Так согласно части 3 статьи 39.1 Закона «О защите конкуренции», в редакции, вступившей в законную силу с 05.01.2016, выдача предупреждения в период рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства осуществляется комиссией по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае, если при рассмотрении такого дела установлены, в том числе признаки нарушения статьи 14.3 Закона «О защите конкуренции», которые не были известны на момент возбуждения такого дела.

Исходя из изложенного, Комиссией ФАС России на заседании 13.05.2016 было принято решение о квалификации действий НАО «Юлмарт» по рассылке посредством электронной почты сообщений, в которых содержится некорректное сравнение товаров с товарами хозяйствующего субъекта-конкурента путем, как содержащих признаки нарушения статьи 14.3 Закона «О защите конкуренции».

Кроме того, в целях соблюдения прав НАО «Юлмарт», в рамках этого же заседания Комиссией ФАС России было принято решение о выдаче указанному Обществу предупреждения о необходимости прекращения рассылки сообщений, в которых содержится некорректное сравнение стоимости товаров с товарами хозяйствующего субъекта-конкурента, а именно: совокупное использование рыжего цвета, который является основным цветом оформления бренда ОБИ, и фразы «Выгодней, чем в О..», в течение 10 дней с момента получения настоящего предупреждения (письмо № 08/32429/16 от 17.05.2016).

НАО «Юлмарт» письмом исх. №1406/70 от 30.05.2016 (вх. № 77444/16 от 31.05.2016) уведомило ФАС России о выполнении указанного предупреждения с приложением документов, подтверждающих указанный факт.

Согласно части 7 статьи 39.1 Закона «О защите конкуренции» при условии выполнения предупреждения дело о нарушении антимонопольного законодательства не возбуждается и лицо, выполнившее предупреждение, не подлежит административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства в связи с его устранением.

Таким образом, в случае исполнения предупреждения дело о нарушении антимонопольного законодательства подлежит прекращению поскольку обратный подход будет противоречить положениям части 7 статьи 39.1 Закона «О защите конкуренции» в редакции, вступивше в законную силу с 05.01.2016, в части запрета на привлечение исполнившего предупреждение лица к административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства в связи с его устранением.

Вместе с тем, ООО «Сделай Своими Руками» в ходе рассмотрения дела № 1-14-39/00-08-16 о нарушении антимонопольного законодательства, были представлены сведения о фактах e-mail-рассылки НАО «Юлмарт» сообщений «РАСПРОДАЖА», которые представляют собой слова «С 17 по 24 апреля «Распродажа» товаров для дома и дачи». При этом слово «Распродажа» заключено в прямоугольную рамку на белом фоне, сверху и снизу в прямоугольных рамках с оранжевым фоном указаны: временной период с 17 по 24 апреля и слова «Товаров для дома и дачи». Все

указанные элементы расположены на фоне имитирующих изображение деревянных досок и нескольких оттенков зеленого, а в верхнем левом углу изображения есть указание «ЮЛМАРТ».

Как указывает ООО «Сделай Своими Руками», ранее им была осуществлена рассылка сообщений с использованием аналогичных изображений, но с указанием «ОВИ», при этом данные изображения, по словам Заявителя, были разработаны специально для ООО «Сделай Своими Руками».

В связи с изложенным, Заявителем было заявлено ходатайство о необходимости рассмотрения указанных действий НАО «Юлмарт» как нарушающих статью 14.6 Закона «О защите конкуренции».

Комиссия ФАС России, рассмотрев указанное ходатайство и материалы дела № 1-14-39/00-08-16 о нарушении антимонопольного законодательства доказательств, установила следующее.

Пунктом 2 статьи 14.6 Закона «О защите конкуренции» установлен запрет на недобросовестную конкуренцию путем совершения хозяйствующим субъектом действий (бездействия), способных вызвать смешение с деятельностью хозяйствующего субъекта-конкурента либо с товарами или услугами, вводимыми хозяйствующим субъектом-конкурентом в гражданский оборот на территории Российской Федерации, в том числе копирования или имитации внешнего вида товара, вводимого в гражданский оборот хозяйствующим субъектом-конкурентом, упаковки такого товара, его этикетки, наименования, цветовой гаммы, фирменного стиля в целом (в совокупности фирменной одежды, оформления торгового зала, витрины) или иных элементов, индивидуализирующих хозяйствующего субъекта-конкурента и (или) его товар.

Таким образом, для установления в действиях НАО «Юлмарт» по e-mail-рассылке сообщений «РАСПРОДАЖА», помимо общих признаков недобросовестной конкуренции необходимо установить способность таких действий вызвать смешения с деятельностью хозяйствующего субъекта-конкурента (ООО «Сделай Своими Руками»).

Вместе с тем, при получении e-mail сообщения адресат, в первую очередь, видит список писем, полученных им за последнее время, который представляет собой наименования отправителя (например, Юлмарт) и аннотацию сообщения. И уже после открытия такого письма у адресата появляется возможность увидеть содержимое письма, в том числе спорное изображение.

Кроме того, как было указано ранее на данном изображении в левом верхнем углу размещена надпись «ЮЛМАРТ», такие же указание присутствуют по тексту сообщения.

При этом необходимо отметить, что источником базы электронных адресов являлся Интернет-сайт www.ulmart.ru, о чем свидетельствуют также письменные заявления физических лиц, представленные в материалы дела.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что в материалах дела отсутствуют доказательства, подтверждающие, что в результате действий НАО «Юлмарт» по e-mail-рассылке «РАСПРОДАЖА», создается возможность

возникновения смешения у потребителей деятельности хозяйствующих субъектов-конкурентов, являющихся сторонами по рассматриваемому делу.

Таким образом, Комиссией ФАС России принято решение об отказе в удовлетворении ходатайства ООО «Сделай Своими Руками» о рассмотрении в рамках дела № 1-14-39/00-08-16 о нарушении антимонопольного законодательства действий НАО «Юлмарт» по e-mail-рассылке «РАСПРОДАЖА», как нарушающих статью 14.6 Закона «О защите конкуренции».

Принимая во внимание упомянутые обстоятельства, и руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 3 и 7 статьи 39.1, частями 1 - 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Закона «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

Рассмотрение дела № 1-14-39/00-08-16 о нарушении антимонопольного законодательства в отношении НАО «Юлмарт» прекратить.