РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 073/05/5-15930/2019

Резолютивная часть решения объявлена 06.11.2019

Решение в полном объеме изготовлено 15.11.2019 г. Ульяновск

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

председатель комиссии - зам. руководителя управления - начальник отдела <…>.,

члены комиссии: - ведущий специалист-эксперт <…>.,

- специалист-эксперт <…>.,

рассмотрев дело № 073/05/5-15930/2019 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения в г. Ульяновске в июне - июле 2019 года рекламных буклетов (лифлетов) «Кафе «Кухня» общества с ограниченной ответственностью «Кухня» (далее - *ООО «Кухня»*), ОГРН 1187325018627, ИНН 7325162864, содержащих признаки нарушения пункта 4 части 2 статьи 5 и статьи 8 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - *Федеральный закон «О рекламе»*),

в присутствии представителя **лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе**, **ООО «Кухня»**, ОГРН 1187325018627, ИНН 7325162864, расположенного по адресу: г. Ульяновск, ул. Гончарова, д. 19.1, 2 эт., - директора общества <…>. (решение № 1 от 23.10.2018, приказ № 1 от 23.10.2018, паспорт),

УСТАНОВИЛА:

Ульяновским УФАС России определением от 30.08.2019 возбуждено дело № 073/05/5-15930/2019 по признакам нарушения п. 4 ч. 2 ст. 5 и ст. 8 Федерального закона «О рекламе» по факту распространения рекламных буклетов кафе «Кухня». К участию в деле в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, привлечено ООО «Кухня». Рассмотрение дела назначено на 25.09.2019.

Представитель ООО «Кухня» на заседание Комиссии 25.09.2019 не явился, запрошенные определением от 30.08.2019 документы и сведения обществом не представлены. Определение от 30.08.2019 (исх. № 4578-05 от 02.09.2019) направлено обществу по адресу места нахождения, указанному в Едином государственном реестре юридических лиц, заказным письмом с уведомлением № 43206839550272 от 03.09.2019, которое по состоянию на 25.09.2019 адресатом не получено. Впоследствии указанное заказное письмо возвращено в Ульяновское УФАС России по истечении срока хранения в отделении почтовой связи.

Определением от 25.09.2019 срок рассмотрения дела № 073/05/5-15930/2019 продлен до 30.11.2019, рассмотрение дела отложено и назначено на 06.11.2019.

В письменных пояснениях ООО «Кухня» (исх. б/н от 24.10.2019, вх. № 7325 от 29.10.2019) и на заседании комиссии 06.11.2019 представителем общества сообщено, что информационный буклет кафе «Кухня» напечатан и распространен обществом с ограниченной ответственностью «Информационно-рекламное агентство «Мозаика» (далее - *ООО «ИРА «Мозаика»*), ОГРН 1027301567391, ИНН 7328034941, в соответствии с договором на информационно-консультационное, рекламное обслуживание от 24.12.2018, заключенного между обществами. В информационном буклете сообщается, что в г. Ульяновске на ул. Гончарова, д. 19.1 расположено заведение общественного питания - кафе «Кухня», где можно заказать доставку еды, а также взять еду с собой. В информационном буклете, как с лицевой стороны, так и на двух страницах внутренней стороны буклета, указан номер телефона кафе «Кухня», по которому можно получить любую интересующую информацию. Кроме того, на внутренней стороне информационного буклета представлены на выбор шестнадцать видов пицц, из которых потребитель, по своему желанию, может выбрать самую лучшую пиццу (по мнению посетителей кафе) из представленного перечня. Также, по желанию потребителя, можно приготовить пиццу из двух половинок с разными начинками. Какой-либо информации о том, что в кафе «Кухня» самая вкусная пицца, а также сравнений и ссылок на другие заведения общественного питания, в информационном буклете нет.

Исследовав материалы дела № 073/05/05-15930/2019, Комиссия приходит к выводу о необходимости признать рекламу кафе «Кухня», распространённую в г. Ульяновске в июне - июле 2019 года посредством рекламных буклетов, ненадлежащей. При этом Комиссия исходит из следующего.

В ходе осуществления текущего контроля за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе сотрудниками Ульяновского УФАС России установлен факт распространения в г. Ульяновске в июне - июле 2019 года рекламных буклетов (лифлетов) кафе «Кухня» (г. Ульяновск, ул. Гончарова, д. 19/1).

В рекламном буклете (лифлете) кафе «Кухня» на лицевой стороне указано: «*Закажи пиццу 40 см и получи вторую пиццу 30 см в подарок*», «*КУХНЯ кафе с домашней едой*», «*Доставка еды и пиццы с 10.00 до 21.30 от 400 рублей тел. 98-89-89 кухня73.рф kuhnya73 самовывоз с Гончарова 19/1*». На развороте буклета перечислены наименования блюд: «*Самая вкусная пицца*», «*Супервыгодные сеты*», «*Бизнес-ланчи*», «*Меню*» на доставку и самовывоз. Сведения сопровождаются фотографическими изображениями блюд и интерьера кафе.

Информация о производителе блюд, предлагаемых на заказ и доставку, в рекламном буклете отсутствует.

В соответствии с п.п. 1, 2 ст. 3 Федерального закона «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; 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.

Согласно ч. 2 ст. 497 Гражданского кодекса Российской Федерации дистанционный способ продажи товара - это договор розничной купли-продажи, который может быть заключен на основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара посредством каталогов, буклетов, проспектов, фотоснимков, средств связи (телевизионной, почтовой, радиосвязи и других) или иными способами, исключающими возможность непосредственного ознакомления потребителя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора (дистанционный способ продажи товара).

В соответствии с п. 2 Правил продажи товаров дистанционным способом продажи, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации № 612 от 27.09.2007, продажа товаров дистанционным способом - это продажа товаров по договору розничной купли-продажи, заключаемому на основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара, содержащимся в каталогах, проспектах, буклетах, либо представленным на фотоснимках или посредством средств связи, или иным способом, исключающим возможность непосредственного ознакомления покупателя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора.

Рекламный буклет «Кафе «Кухня» знакомит покупателя с описанием товара, исключая возможность непосредственного ознакомления потребителя с товаром либо образцом товара при заключении договора, заключаемого посредством получения продавцом сообщения по телефону о намерении покупателя приобрести товар.

Таким образом, рассматриваемая реклама является рекламой товаров при дистанционном способе их продажи.

Согласно ст. 8 Федерального закона «О рекламе» в рекламе товаров при дистанционном способе их продажи должны быть указаны сведения о продавце таких товаров: наименование, место нахождения и государственный регистрационный номер записи о создании юридического лица; фамилия, имя, отчество, основной государственный регистрационный номер записи о государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя.

В рассматриваемой рекламе не указаны сведения о продавце «еды и пиццы» кафе «Кухня».

Кроме того, в рекламном буклете используется выражение: «*Самая вкусная пицца*», что может рассматриваться как акт недобросовестной конкуренции.

В соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 5 Федерального закона «О рекламе» недобросовестной признается реклама, которая является актом недобросовестной конкуренции в соответствии с антимонопольным законодательством.

Согласно п. 1 ст. 14.3 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-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.

Использование в рекламе сравнительной характеристики объекта рекламирования с иными товарами, например, путем употребления слов «самый», «первый», «номер один», должно производиться с указанием конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение и который имеет объективное подтверждение.

Употребление приведенных слов фактически означает наличие иных лиц (товаров), которые хуже (не являются первыми, не могут характеризовать себя в качестве «номера один», не самые, не только, не единственные), чем само лицо, распространившее данную информацию, или его товар. То есть образуется форма обезличенного сравнения с превосходством такого лица (товара) по сравнению с любым лицом, действующим на данном товарном рынке.

В рассматриваемой рекламе при сообщении о пицце использовано слово «самая» без указания конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение, и документального подтверждения достоверности указанного сравнения в части превосходства пиццы в кафе «Кухня», над пиццей в других кафе, пиццериях.

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

Согласно ч.ч. 6, 7 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований ч. 2 ст. 5 указанного Федерального закона несёт рекламодатель, а за нарушение требований ст. 8 закона - рекламодатель и рекламораспространитель.

В соответствии с п.п. 5, 7 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо; рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Деятельность кафе «Кухня» осуществляет ООО «Кухня», ОГРН 1187325018627, ИНН 7325162864.

Согласно договору на информационно-консультационное, рекламное обслуживание от 24.12.2018, заключенному между ООО «Кухня» (заказчик) и ООО «ИРА «Мозаика» (исполнитель), и актам № 51905 от 26.12.2018 и № 19944 от 30.05.2019 ООО «ИРА «Мозаика» осуществило печать и доставку листовок заказчику.

Таким образом, рекламодателем и рекламораспространителем в данном случае является ООО «Кухня».

Согласно ч.ч. 1, 3 ст. 36 Федерального закона «О рекламе» антимонопольный орган в пределах своих полномочий возбуждает и рассматривает дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, принимает по результатам рассмотрения таких дел решения и выдает предписания, предусмотренные настоящим Федеральным законом. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе выдается на основании решения антимонопольного органа о признании рекламы ненадлежащей и должно содержать указание о прекращении ее распространения.

Нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях (ч. 4 ст. 38 Федерального закона «О рекламе»).

Административная ответственность за рассматриваемое нарушение Федерального закона «О рекламе» предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу кафе «Кухня», распространённую в г. Ульяновске в июне - июле 2019 года посредством рекламных буклетов, ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования пункта 4 части 2 статьи 5 и статьи 8 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».
2. Выдать ООО «Кухня» предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе.
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Ульяновской области для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

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

Председатель Комиссии <..>

Члены Комиссии: <…>