

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Волгоградской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе, заместитель руководителя управления, Никуйко Ирина Борисовна, рассмотрев поступившее заявление вх. № 2450 от 27.03.2018,

### **УСТАНОВИЛ:**

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Волгоградской области (далее – Волгоградское УФАС России) поступило заявление ООО «ГалаГрупп» (вх. № 2450 от 27.03.2018, продублировано вх. № 2450 от 02.04.2018, далее - заявление), в котором сообщается о распространении в сети Интернет в поисковой системе «Яндекс» рекламы: «Интересует ЖК Gala Park? ДОСААФ-жк.рф». Заявитель считает, что в рекламе незаконно используется коммерческое обозначение «Gala Park» («Гала Парк»).

Волгоградским УФАС России с учётом позиции Пленума ВАС РФ, изложенной в п. 8 постановления от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», поступившие материалы рассмотрены на предмет соответствия требованиям рекламного законодательства, поскольку, как указывает заявитель, информация распространялась посредством рекламы в сети Интернет.

В рамках рассмотрения заявления антимонопольным органом была получена информация, что указанная реклама была размещена в рамках договора возмездного оказания услуг № 34692/15 от 14.04.2015, заключенного между ООО «Яндекс» и ООО «Мелло» (ИНН/КПП 3444201770/344401001) (см. письмо ООО «Яндекс» вх. № 3071 от 26.04.2018).

ООО «Мелло» в письме исх. № 180420/1 от 20.04.2018 (вх. № 3448 от 24.04.2018) сообщило, что между ООО «Мелло» (исполнитель) и ООО «Авангард-инвест» (заказчик) заключен договор № 74 от 09.10.2017 (далее - договор), в соответствии с которым были разработаны макеты объявлений для «Яндекс.Директ». Согласно условиям договора ООО «Мелло» размещает рекламные материалы заказчика. Информацию, необходимую для выполнения исполнителем работ предоставляет заказчик (см. п. 1.1, п. 2.3.2 договора).

Заявитель считает действия ООО «Авангард-инвест» недобросовестными, противоречащими п. 1 ст. 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

Специалистами Управления установлено, что при запросе в поисковой системе «Яндекс» «Ж К Gala Park» вторым по списку появляется текст: «Интересует ЖК Gala Park? ДОСААФ-жк.рф», сопровождаемый плашкой «реклама».

При нажатии на данную ссылку пользователь попадает на сайт «ДОСААФ-

жк.рф», что подтверждается актом мониторинга (№ 370-Р от 28.03.2018), проведенного специалистами Управления.

ООО «Яндекс» в письме исх. № 1132-04/18 от 12.04.2018 также подтверждает распространение рекламы в системе «Яндекс.Директ» следующего содержания: «Интересует ЖК Gala Park? Современный ЖК «ДОСААФ» в центре Ворошиловского района с видом на Волгу. Звоните ДОСААФ-жк.рф».

Рассматриваемая информация является рекламой, поскольку соответствует всем квалифицирующим признакам, установленным п. 1 ст. 3 Федерального Закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе).

Реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются (ч. 1 ст. 5 Закона о рекламе). При этом согласно п. 4 ч. 2 ст. 5 Закона о рекламе недобросовестной признается реклама, которая является актом недобросовестной конкуренции в соответствии с антимонопольным законодательством.

В соответствии с п. 1 ч. 2 ст. 5 Закона о рекламе недобросовестной признаётся реклама, которая содержит некорректные сравнения рекламируемого товара с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

В рассматриваемом случае установлены признаки некорректного сравнения двух конкурентов – застройщиков многоквартирных жилых домов на территории г. Волгограда, а также п. 4 ч. 2 ст. 5 Закона о рекламе.

Так, главой 21 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ (далее – Закон о защите конкуренции) установлен запрет на недобросовестную конкуренцию.

Под недобросовестной конкуренцией в соответствии с п. 9. ст. 4 Закона о защите конкуренции понимаются 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 действиях ООО «Авангард-инвест» содержатся все квалифицирующие признаки недобросовестной конкуренции, а именно:

- действия совершены хозяйствующим субъектом.

Рассматриваемые действия совершены хозяйствующим субъектом по смыслу п. 5 ст. 4 Закона о защите конкуренции, коммерческой организацией в форме общества с ограниченной ответственностью, осуществляющей

предпринимательской деятельностью, основным видом деятельности которой является: 41.20 «Строительство жилых и нежилых зданий» (согласно Общероссийскому классификатору видов экономической деятельности).

- направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности

- противоречат законодательству Российской Федерации (ст.1539 ГК РФ), требованиям добропорядочности и справедливости.

Правообладателю принадлежит исключительное право использования коммерческого обозначения в качестве средства индивидуализации принадлежащего ему предприятия любым не противоречащим закону способом (исключительное право на коммерческое обозначение), в том числе путем указания коммерческого обозначения на вывесках, бланках, в счетах и на иной документации, в объявлениях и рекламе, на товарах или их упаковках, в сети «Интернет», если такое обозначение обладает достаточными различительными признаками и его употребление правообладателем для индивидуализации своего предприятия является известным в пределах определенной территории (ч. 1 ст. 1539 ГК РФ).

Как указал Конституционный суд РФ в определении от 01.04.2008 № 450-О-О, Российская Федерация является участником международных соглашений в области защиты интеллектуальной и промышленной собственности - патентов, товарных знаков, промышленных образцов и т.д., в том числе Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 года (далее - Конвенция), согласно статье 10.bis которой всякий акт, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах, считается актом недобросовестной конкуренции.

Такое понимание недобросовестной конкуренции было воспринято федеральным законодателем и нашло отражение в Законе о защите конкуренции (п. 9 ст. 4 и ст. 14), трактующем недобросовестную конкуренцию как деятельность, направленную на получение преимуществ, которая может противоречить не только законодательству и обычаям делового оборота (пункт 1 статьи 5 Гражданского кодекса Российской Федерации), но и требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, что расширяет область судебного усмотрения в сфере пресечения недобросовестной конкуренции и связано с многообразием форм и методов недобросовестной конкуренции, не все из которых могут прямо противоречить законодательству или обычаям делового оборота.

Согласно положениям статьи 10.bis Конвенции актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах. В частности, подлежат запрету:

1) все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой

деятельности конкурента;

2) ложные утверждения при осуществлении коммерческой деятельности, способные дискредитировать предприятие, продукты или промышленную или торговую деятельность конкурента;

3) указания или утверждения, использование которых при осуществлении коммерческой деятельности может ввести общественность в заблуждение относительно характера, способа изготовления, свойств, пригодности к применению или количества товаров.

В связи с этим опасным для целей правового регулирования является даже возникновение у потребителя неоправданных ассоциаций с конкретным субъектом хозяйственной деятельности и его продукцией на определенном товарном рынке, в условиях конкурентной среды.

- действия могут причинить убытки хозяйствующим субъектам – конкурентам, благодаря перераспределению спроса от потребителей.

В соответствии с п. 4 ст. 3 Закона о рекламе реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

В соответствии с ч. 6 ст. 38 Закона о рекламе рекламодаделец несет ответственность за нарушение ч. 2 ст. 5 Закона о рекламе.

Пунктом 5 ст. 3 Закона о рекламе установлено, что рекламодателем является изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Волгоградским УФАС России установлено, что рекламодателем в рассматриваемом случае является ООО «Авангард-инвест» (ИНН 3445123250, ОГРН 1123460001642, г. Волгоград, ул. Калинина, 3, оф. 1).

На основании пункта 2 части 1 статьи 33, частей 1, 2 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 20, 21 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

#### **ОПРЕДЕЛИЛ:**

1. 1. Возбудить производство по делу № 18-03-5-02/299 по признакам нарушения п. 1 ч. 2 ст. 5, п. 4 ч. 2 ст. 5 Закона о рекламе.

2. Признать лицами, участвующими в деле:

- лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе - ООО «Авангард-инвест» (ИНН 3445123250, ОГРН 1123460001642, г. Волгоград, ул. Калинина, 3, оф. 1),

- заявитель – ООО «ГалаГрупп»;

- лица, обладающие сведениями о рассматриваемых обстоятельствах: ООО «Яндекс», ООО «Мелло».

3. Назначить дело № 18-03-5-02/299 к рассмотрению на **21 июня 2018 в 10 часов 00 минут** по адресу: г. Волгоград, ул. 7-ая Гвардейская, д.12 (каб.13, 5-й этаж, левое крыло).

4. ООО «Авангард-инвест» представить **на заседание Комиссии** следующую информацию и заверенные надлежащим образом (печатью, а также подписью должностного лица) копии документов:

4.1. Письменные объяснения по факту, послужившему основанием для возбуждения дела;

4.2. Иную информацию, которую Вы считаете необходимой для предоставления в рамках рассматриваемого дела для полного, всестороннего и объективного рассмотрения дела.

5. Заявителю предложить представить **на заседание Комиссии** дополнительно иную имеющуюся информацию и пояснения по фактам, послужившим основанием для возбуждения дела.

ООО «Авангард-инвест», ООО «ГалаГрупп», ООО «Мелло» обеспечить явку представителей (с доверенностью на участие в рассмотрении дела). При себе иметь документ, удостоверяющий личность и доверенность на представление интересов юридического лица при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства.

В соответствии с ч. ч. 1 - 2 ст. 34 Закона о рекламе юридические лица, индивидуальные предприниматели обязаны представлять в антимонопольный орган (его должностным лицам) по его мотивированному требованию в установленный срок необходимые документы, материалы, объяснения, информацию в письменной и (или) устной форме (в том числе информацию, составляющую коммерческую, служебную и иную охраняемую законом тайну), включая служебную переписку в электронном виде, а также обеспечивать уполномоченным должностным лицам антимонопольного органа доступ к такой информации.

Неисполнение требований [части 1](#) статьи 34 Закона о рекламе влечет за собой ответственность виновных лиц в соответствии с [законодательством](#) Российской Федерации об административных правонарушениях.