

ИГ/38973/18 от 14.08.2018

ООО «ИА РиалВеб»

Константиновский пр., д. 11, оф. 314,
г. Санкт-Петербург, 197110

repina@realweb.ru

razumova@realweb.ru

a.ivanova@realweb.ru

bill-yandex@realweb.ru

luchihina@realweb.ru

alejnikova@realweb.ru

kulikovskix@realweb.ru

ООО «Яндекс»

Льва Толстого ул., д. 16,
г. Москва, 119021

ЗАО «Эвалар»

Социалистическая ул., д. 23/6,
Алтайский край, г. Бийск, 659332

Довженко ул., д. 4, корп. 1,
г. Москва, 119590

РЕШЕНИЕ

«28» июня 2018 года

г. Москва

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия Московского УФАС России, Комиссия) в составе:

председателя Комиссии: <...>,

членов Комиссии: <...>, <...>,

рассмотрев дело № 3-25-121/77-18, возбужденное в отношении ООО «Яндекс», ООО «ИА РиалВеб» по факту распространения с 27.07.2017 по 14.02.2018 в системе «Яндекс.Директ» рекламы «Худейте эффективно с Турбослим! / shop.evalar.ru Доставка и оплата; Акции; Для контроля веса; shop.evalar.ru/Линейка-Турбослим реклама; 22 проверенных средства.

Турбослим - средство № 1 для похудения в России! Высокое качество По стандарту GMP Выгодная цена Контактная информация +7 (800) 200-52-52 пн-пт 3:30-20:30 Москва; Не является лекарством», с признаками нарушения пункта 1 части 2, пункта 1 части 3 статьи 5, части 1.1 статьи 25 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), в присутствии представителей ООО «ИА РиалВеб» в лице <...>, ООО «Яндекс» в лице <...>, ЗАО «Эвалар» в лице <...>, <...>,

УСТАНОВИЛА:

Дело № 3-25-121/77-18 возбуждено в отношении ООО «Яндекс», ООО «ИА РиалВеб» на основании заявления физического лица по факту распространения с 27.07.2017 по 14.02.2018 в системе «Яндекс.Директ» рекламы «Худейте эффективно с Турбослим! / shop.evalar.ru Доставка и оплата; Акции; Для контроля веса; shop.evalar.ru/Линейка-Турбослим реклама; 22 проверенных средства. Турбослим - средство № 1 для похудения в России! Высокое качество По стандарту GMP Выгодная цена Контактная информация +7 (800) 200-52-52 пн-пт 3:30-20:30 Москва; Не является лекарством» с признаками нарушения пункта 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе, выразившегося в распространении рекламы, содержащее некорректное сравнение реализуемого товара с товарами конкурентов; пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе, выразившегося в распространении рекламы, которая содержит не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед иными товарами; части 1.1 статьи 25 Закона о рекламе, выразившегося в рекламе биологической активной добавки с предупреждением о том, что объект рекламирования не является лекарственным средством, которое занимает менее чем десять процентов рекламной площади (пространства).

Не установив оснований для отложения или приостановления рассмотрения дела, выслушав доводы представителей сторон, оценив в совокупности и взаимосвязи представленные доказательства, применив нормы законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Московского УФАС России приходит к следующим выводам.

ООО «Яндекс» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 18.09.2002 за основным государственным регистрационным номером 1027700229193, ИНН 7736207543, КПП 770401001.

ООО «ИА РиалВеб» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 29.06.2005 за основным государственным регистрационным номером 1057811290767, ИНН 7813323882, КПП 781301001.

ЗАО «Эвалар» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 22.07.2002 за основным государственным регистрационным номером 1022200553760, ИНН 2227000087, КПП 220401001.

С 27.07.2017 по 14.02.2018 в системе «Яндекс.Директ» установлено

распространение рекламы следующего содержания: «Худейте эффективно с Турбослим! / shop.evalar.ru Доставка и оплата; Акции; Для контроля веса; shop.evalar.ru/Линейка-Турбослим реклама; 22 проверенных средства. Турбослим - средство № 1 для похудения в России! Высокое качество По стандарту GMP Выгодная цена Контактная информация +7 (800) 200-52-52 пн-пт 3:30-20:30 Москва; Не является лекарством».

Согласно пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе, под рекламой понимается информация, распространяемая 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.

Под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникшего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как предназначенность для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

Реклама размещалась в сети Интернет. Таким образом, установлено, что место и способ распространения рассматриваемой рекламы является общедоступным для неопределенного круга лиц потребителей рекламы. Каких-либо ограничений по территории его распространения и кругу лиц-потребителей рекламы, Комиссией Московского УФАС России не установлено.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о рекламе, под объектом рекламирования понимается товар, средство 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.

В соответствии с пунктом 3 статьи 3 Закона о рекламе товаром является продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

В настоящем случае, объектами рекламирования является биологическая активная добавка «Турбослим», что подтверждается материалами дела и сторонами по делу.

На основании изложенного, спорная информация является рекламой. Данный факт сторонами по делу не оспаривается.

Согласно части 1 статьи 5 Закона о рекламе, реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

В соответствии с пунктом 1 части 3 статьи 5 Закона 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.

В соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе, недобросовестной признается реклама, которая содержит некорректные сравнения рекламируемого товара с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуемые другими продавцами.

Согласно пункту 9 постановления Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 08.10.2012 №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» (далее — Постановление), необходимо учитывать, что при сравнении в рекламе собственных товаров с товарами конкурентов не допускается сравнение, основанное на несопоставимых критериях, или неполное сравнение товаров, поскольку это искажает представление о рекламируемом товаре и не позволяет объективно оценивать его свойства.

Исходя из указанной позиции, а также статьи 14.3 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», письма ФАС России от 24.12.2015 № ИА/74666/15, под некорректным сравнением следует понимать сравнение 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», «номер один», «самый», «только», «единственный», иных слов или обозначений, создающих впечатление превосходства 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;

сравнение с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром, в котором отсутствует указание конкретных сравниваемых характеристик или параметров либо результаты сравнения не могут быть объективно проверены;

сравнение с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром, основанное исключительно на незначительных или несопоставимых фактах и содержащее негативную оценку деятельности хозяйствующего субъекта-конкурента и (или) его товара.

Указанная позиция законодателя и антимонопольного органа соотносится с принципами добросовестной конкуренции и достоверности сообщаемых сведений о рекламодателях, их товарах, работах и услугах в рекламе, запретом на использование в отношении и потребителей, и конкурентов (конкретных или неопределенных) недобросовестных способов привлечения внимания к объекту рекламирования.

Таким образом, некорректное сравнение может быть осуществлено как с конкретным хозяйствующим субъектом-конкурентом (товаром, работой, услугой), так и в отношении неограниченного круга хозяйствующих субъектов-конкурентов и (или) их товаров.

При этом некорректное сравнение может быть как негативным (иметь цель принизить товаров конкурента, превознося свои), так и позитивным (не ослабляет репутацию товара конкурента, а наоборот использует ее).

Кроме того, некорректное сравнение может быть построено с использованием неправильных логических операций таким образом, что его достоверность объективно не может быть ни подтверждена, ни опровергнута.

В настоящем случае, используемое в спорной рекламе словосочетание «средство № 1 для похудения в России» направлено на распространение позитивной информации в отношении рекламируемого товара путем некорректного сравнения с другими товарами, выраженном в акцентировании на неподтвержденные в тексте рекламы преимущества рекламируемого товара.

Согласно пункту 29 Постановления, использование в рекламе сравнительной характеристики объекта рекламирования с иными товарами, например, путем использования 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.

В рассматриваемой рекламе отсутствует указание на конкретный критерий, с помощью которого указанная в рекламе информация может быть подтверждена или опровергнута объективными данными и по которому возможно осуществить сравнение.

При этом на странице сайте в сети Интернет, на который осуществляется переход при нажатие (клике) на рекламу, содержалась следующая информация:

«Турбослим чай очищение; Способствует похудению за счет выведения лишней жидкости, мягкого послабляющего действия, сжигания жиров....Худейте эффективно с Турбослим!¹ Произведено Эвалар: выгодная цена,² высокое качество по стандарту GMP³... ¹ По данным Ежемесячного розничного аудита фармацевтического рынка России ЗАО «Группа ДСМ» (DSM Group) в категории «БАД для похудения» за 2017 г. ² Эффективность похудения при приеме средств Турбослим подтверждается только при учете соблюдения следующих требований: строгое соблюдение рекомендаций по применению препарата Турбослим, указанных в инструкции, совмещение приема препаратов Турбослим с регулярными физическими нагрузками, а также ограничением в диете.³ Определение «выгодная цена» было сделано на основе сравнительного анализа средневзвешенной цены средств Турбослим по сравнению со средневзвешенными ценами других брендов для коррекции веса в портфеле Эвалар. В качестве второго и единственного бренда для коррекции веса в портфеле Эвалар рассматривался бренд БАД для коррекции веса «Тропикана Слим». ⁴ Сертификат GMP № C0170889-036 NFC International (США)».

Таким образом, указанная на сайте информация также не содержит сведений о критериях сравнения рекламируемого товара с другими товарами, а также объективных подтверждений такого сравнения.

Довод ЗАО «Эвалар» о том, что на данном сайте есть ссылка на заключение ЗАО «Группа ДСМ» (DSM Group), не может быть принята Комиссией Московского УФАС России, так как для потребителя не является очевидным, что данное исследование подтверждает сведения «Средство для похудения № 1 в России», а также отсутствует информация о критериях сравнения.

На основании вышеизложенного, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о наличии в рекламе «Худейте эффективно с Турбослим! / shop.evalar.ru Доставка и оплата; Акции; Для контроля веса; shop.evalar.ru/Линейка-Турбослим реклама; 22 проверенных средства. Турбослим - средство № 1 для похудения в России! Высокое качество По стандарту GMP Выгодная цена Контактная информация +7 (800) 200-52-52 пн0пт 3:30-20:30 Москва; Не является лекарством», факта нарушения пункта 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе, выразившегося в распространении рекламы, содержащей некорректное сравнение реализуемого товара с товарами конкурентов; пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе, выразившиеся в распространении рекламы, которая содержит не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед иными товарами.

В соответствии с частью 1.1 статьи 25 Закона о рекламе, реклама биологически активных добавок в каждом случае должна сопровождаться предупреждением о том, что объект рекламирования не является лекарственным средством. В данной рекламе, распространяемой в радиопрограммах, продолжительность такого предупреждения должна составлять не менее чем три секунды, в рекламе, распространяемой в телепрограммах, при кино- и видеообслуживании, - не менее чем пять секунд, и такому предупреждению должно быть отведено не менее чем семь процентов площади кадра, а в рекламе, распространяемой другими способами, - не менее чем десять процентов рекламной площади (пространства).

Реклама распространялась в сети Интернет, а равно площадь предупреждения должна составлять не менее 10% от рекламной площади.

В настоящем случае общая площадь рекламного макета составляет «4059» мм², площадь надписи «Не является лекарственным средством» в указанной рекламе составляет «44» мм², что составляет ~ 2 % от площади, занимаемой рекламой. Данный факт также подтвержден на заседании комиссии Московского УФАС России.

Таким образом, при распространении рассматриваемой рекламы установлены признаки нарушения части 1.1 статьи 25 Закона о рекламе.

Ответственность за нарушение пункта 1 части 2, пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе, в соответствии с частью 6 статьи 38 Закона о рекламе, несет рекламодатель.

Ответственность за нарушение части 1.1 статьи 25 Закона о рекламе, в соответствии с частями 6, 7 статьи 38 Закона о рекламе, несет как рекламодатель так и рекламодатель.

В соответствии с пунктом 5 статьи 3 Закона о рекламе, под рекламодателем понимается изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Исходя из представленных документов и сведений, рекламодателем спорной рекламы является ЗАО «Эвалар», а рекламодателем является ООО «Яндекс», что сторонами по делу не оспаривается.

Таким образом, Комиссией Московского УФАС России в действиях ЗАО «Эвалар» установлены нарушения пункта 1 части 2, пункта 1 части 3 статьи 5, части 1.1 статьи 25 Закона о рекламе, в действиях ООО «Яндекс» установлены нарушения части 1.1 статьи 25 Закона о рекламе.

Согласно пункту 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному (обязанным) устранить выявленное правонарушение, предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Антимонопольный орган обязан предпринять все зависящие от него действия, направленные на пресечение дальнейшего распространения ненадлежащей рекламы (пусть и в незначительно измененном виде, но содержащей тот же типовой объект рекламирования), в целях обеспечения реализации права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждения нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, что обосновано статьями 1, 33, 36 Закона о рекламе.

Также, в дело не представлено документальных доказательств невозможности продолжения распространения рассматриваемой рекламы, а равно подтвержденной информации о прекращении действия либо расторжении договоров, гражданско-правовых отношений или иных внутренних актов, на основании которых рассматриваемая реклама размещалась.

Предписание само по себе направлено на устранение нарушений, выявленных при рассмотрении конкретного дела, не является мерой ответственности стороны, исходит из выбранного уполномоченным органом способа защиты общественных отношений, исходя из положений Закона о рекламе, а также законных прав потребителей, конкурентов и иных заинтересованных лиц.

На основании изложенного, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о необходимости выдачи ЗАО «Эвалар», ООО «Яндекс» предписаний о прекращении (недопущении дальнейшего) нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно размещения (распространения) рекламы, нарушающей положения Закона о рекламе.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 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 Московского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать ЗАО «Эвалар» нарушившим пункт 1 части 2, пункт 1 части 3 статьи 5, часть 1.1 статьи 25 Закона о рекламе в связи с распространением в системе «Яндекс.Директ» рекламы «Худейте эффективно с Турбослим! / shop.evalar.ru Доставка и оплата; Акции; Для контроля веса; shop.evalar.ru/Линейка-Турбослим реклама; 22 проверенных средства. Турбослим - средство № 1 для похудения в России! Высокое качество по стандарту GMP Выгодная цена Контактная информация +7 (800) 200-52-52 пн-пт 3:30-20:30 Москва; Не является лекарством».

2. Признать ООО «Яндекс» нарушившим часть 1.1 статьи 25 Закона о рекламе в связи с распространением в системе «Яндекс.Директ» рекламы «Худейте эффективно с Турбослим! / shop.evalar.ru Доставка и оплата; Акции; Для контроля веса; shop.evalar.ru/Линейка-Турбослим реклама; 22 проверенных средства. Турбослим - средство № 1 для похудения в России! Высокое качество по стандарту GMP Выгодная цена Контактная информация +7 (800) 200-52-52 пн-пт 3:30-20:30 Москва; Не является лекарством».

3. Выдать ЗАО «Эвалар», ООО «Яндекс» предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Московского УФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 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

<...>

<...>

Исполнитель: <...>, (495) 784-75-05 (доб. <...>)