

**ПО/53285/18 от 02.11.2018**

**ООО «МАРАТА»**

Стремянная ул., д. 21/5, лит. А,  
г. Санкт-Петербург, 191025

89055151269@mail.ru

**ООО «Интерэктив»**

Краснопролетарская ул., д. 16,  
стр. 3, оф. 10,  
г. Москва, 127473

**ООО «Формула Прессы»**

Сущёвская ул., д. 12, стр. 1,  
г. Москва, 127055

Торжковская ул., д. 5,  
г. Санкт-Петербург, 197342

Щепкина ул., д. 33, пом. I,  
эт. 2, ком. 3,  
г. Москва, 129090

o.kuzmenko@sapsanmedia.ru

t.vlasova@sapsanmedia.ru

**ОАО «РЖД»**

Новая Басманная ул., д. 2,  
г. Москва, 107174

**Дирекция скоростного сообщения -  
филиал ОАО «РЖД»**

Каланчёвская ул., д. 35,  
г. Москва, 129090

**РЕШЕНИЕ**

по делу № 3-5-198/77-18

«16» октября 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 № 3-5-198/77-18, возбужденное в отношении ООО «МАРАТА» по факту распространения в журнале «Саквояж СВ - Сапсан»

№ 06 (июнь) 2018 на странице 95 рекламы «ГАСТРОНОМИКА ресторан на крыше; Лучший вид на исторический центр города» с признаками нарушения пункта 1 части 2, пункта 1 части 3 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе),

в присутствии:

ООО «Формула Прессы» в лице <...> (по доверенности <...>)

ОАО «РЖД» в лице <...> (по доверенности <...>), <...> (по доверенности №<...>), <...> (по доверенности № <...>);

в отсутствие представителей ООО «Интерэктив», ООО «МАРАТА» (уведомлено надлежащим образом),

### УСТАНОВИЛА:

Дело № 3-5-198/77-18 возбуждено в отношении ООО «МАРАТА» по факту распространения в журнале «Саквояж СВ - Сапсан» № 06 (июнь) 2018 на странице 95 рекламы «ГАСТРОНОМИКА ресторан на крыше; Лучший вид на исторический центр города».

В рассматриваемой рекламе усматриваются признаки нарушения пункта 1 части 2, пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе, выразившегося в распространении рекламы, содержащей некорректные сравнения рекламируемого товара с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами; рекламы, которая содержит не соответствующие действительности сведения о преимуществах товара перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

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

ООО «МАРАТА» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 30.11.2012 за основным государственным регистрационным номером 1127847653735, ИНН 7840481479, КПП 784001001.

ООО «Формула Прессы» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 16.11.2015 за основным государственным регистрационным номером 5157746049643, ИНН 7707354984, КПП 770201001.

ООО «Интерэктив» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 17.02.2012 за основным государственным регистрационным номером 1127746105200, ИНН 7726691632, КПП 770201001.

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 неком лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

Реклама размещалась в журнале «Саквояж СВ - Сапсан», зарегистрированном как печатное средство массовой информации (свидетельство о регистрации средства массовой информации ПИ № ФС77-67753 от 17.22.2016), учредителем является ООО «Формула Прессы», территория распространения — Российская Федерация, зарубежные страны.

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, объектом рекламирования является ресторан «ГАСТРОНОМИКА».

На основании изложенного, спорная информация является рекламой. Данный факт участниками дела не оспаривается.

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

Присутствие в спорной рекламе выражения «Лучший вид на исторический центр города» указывает на наличие признаков нарушения пункта 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе, выразившегося в рекламе, содержащей некорректные сравнения рекламируемого товара с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

Согласно пункту 2 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), при анализе информации на предмет наличия в ней признаков рекламы, необходимо учитывать, что размещение отдельных сведений, очевидно вызывающих у потребителя ассоциацию с определенным товаром, имеющее своей

целью привлечение внимания к объекту рекламирования, должно рассматриваться как реклама этого товара, поскольку в названных случаях для привлечения внимания и поддержания интереса к товару достаточно изображения части сведений о товаре (в том числе товарного знака).

Согласно пункту 9 Постановления, 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 оценить 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», «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;

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.

Под некорректным сравнением понимается сравнение, построенное с использованием неправильных логических операций таким образом, что его достоверность объективно не может быть ни подтверждена, ни опровергнута.

Например, некорректным может быть признано сравнение, которое основано на несопоставимых фактах, когда создается общее вводящее в заблуждение впечатление, при сравнении необъективных характеристик. В частности, такое сравнение имеет место тогда, когда делается вывод о сходстве либо превосходстве

одного товара над другим, однако конкретные характеристики сравниваемых товаров не упоминаются.

Понятие «несопоставимый» употребляется для обозначения двух переменных, не имеющих никакого общего измерения или стандарта сравнения.

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.

Таким образом, использование в спорной рекламе выражения «Лучший вид» направлено на распространение позитивной информации в отношении рекламируемого ресторана, с другими объектами общественного питания, выраженном в акцентировании на неподтвержденные непосредственно в тексте рекламы преимущества рекламируемого товара.

Таким образом, приведенное в спорной рекламе сравнение по своей форме некорректно, в нем не упоминаются сравниваемые параметры, а, следовательно, и достоверность такого сравнения не может быть объективно проверена.

Согласно пункту 29 Постановления, 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.

Таким образом, использование в тексте рекламы слова «лучший» в отсутствие критерия сравнения и его объективного подтверждения напрямую противоречит данной норме.

Исходя из вышесказанного, используемое в спорной рекламе словосочетание «лучший вид», также указывает на наличие в рекламе признаков нарушения пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе, выразившегося в рекламе, содержащей не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами, в силу отсутствия каких-либо конкретных критериев сравнений и объективных подтверждений.

На основании вышеизложенного, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о наличии в рекламе «ГАСТРОНОМИКА ресторан на крыше; Лучший вид на исторический центр города», распространяемой в журнале «Саквояж СВ - Сапсан», факта нарушения пункта 1 части 2, пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе.

Ответственность за нарушение пункта 1 части 2 статьи 5, пункта 1 части 3

статьи 5 Закона о рекламе, в соответствии с частью 6 статьи 38 Закона о рекламе, несет рекламоатель.

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

Исходя из представленных в материалы дела документов и сведений, рекламоателем рассматриваемой рекламы является АО «МАРАТА».

Данное положение ООО «МАРАТА» не оспаривается.

Таким образом, Комиссией Московского УФАС в действиях ООО «МАРАТА» установлено нарушение пункта 1 части 2, пункта 1 части 3 статьи 5 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 ООО «МАРАТА», ООО «Формула Прессы», ООО «Интерэктив» 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 ООО «МАРАТА» нарушившим пункт 1 части 2, пункт 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе в связи с распространением в журнале «Саквояж СВ - Сапсан» № 06 (июнь) 2018 на странице 95 рекламы «ГАСТРОНОМИКА ресторан на крыше; Лучший вид на исторический центр города».

2. Выдать ООО «МАРАТА» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Выдать ООО «Формула Прессы», ООО «Интерэктив» предписания о прекращении распространения рекламы с нарушением 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. <...>)