

ИГ/55595/18 от 15.11.2018

ОАО «Торговый дом ЦУМ»

Петровка ул., д. 2, стр. 1, 2,
г. Москва, 125009

hotline@tsum.ru

ООО «РБФ Медиа»

Бутлерова ул., д. 17Б, пом. XI, ком. 58,
г. Москва, 117342

ГУП «Мосгортранс»

Раушская наб., д. 22/21, стр. 1,
г. Москва, 115035

РЕШЕНИЕ
по делу № 3-5-187/77-18

«23» августа 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 № 3-5-187/77-18, возбужденное по признакам нарушения ОАО «Торговый дом «ЦУМ» пункта 1 части 2 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), выразившегося в распространении рекламы, содержащей некорректное сравнение торгового предприятия ОАО «ТД ЦУМ» и реализуемых товаров с иными конкурентами; пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе, выразившиеся в распространении рекламы, которая содержит не соответствующие действительности сведения о преимуществах торгового предприятия ОАО «ТД ЦУМ» и реализуемых товаров с иными конкурентами, а также части 7 статьи 5 Закона о рекламе, выразившегося в отсутствие части существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования,

в присутствии представителей:

ОАО «ТД ЦУМ» в лице <...> (по доверенности б/н от 27.03.2018);

ГУП «Мосгортранс» в лице <...> (по доверенности № <...> от 27.07.2018),
<...>(по доверенности № <...> от 20.08.2018),

в отсутствие представителей ООО «РБФ Медиа» (уведомлено

надлежащим образом),

УСТАНОВИЛА:

Дело № 3-5-187/77-18 возбуждено в отношении ОАО «ТД ЦУМ» по факту распространения рекламы «Лучший выбор; лучшие цены» на транспортном средстве с государственным регистрационным номером Х 528 МО 777 RUS.

В рассматриваемой рекламе усматриваются признаки нарушения пункта 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе, выразившегося в распространении рекламы, содержащей некорректное сравнение торгового предприятия ОАО «ТД ЦУМ» и реализуемых товаров с иными конкурентами; пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе, выразившиеся в распространении рекламы, которая содержит не соответствующие действительности сведения о преимуществах торгового предприятия ОАО «ТД ЦУМ» и реализуемых товаров с иными конкурентами, а также части 7 статьи 5 Закона о рекламе, выразившегося в отсутствие части существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования

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.

ОАО «ТД ЦУМ» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 13.08.2002 за основным государственным регистрационным номером 1027739063208, ИНН 7707073366, КПП 770701001.

ООО «РБФ Медиа» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 31.07.2014 за основным государственным регистрационным номером 1147746867510, ИНН 7728886059, КПП 772801001.

ГУП «Мосгортранс» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 03.02.2003 за основным государственным регистрационным номером 1037739376223, ИНН 7705002602, КПП 770501001.

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 на маршрутном транспортном средстве с государственным регистрационным номером Х 528 МО 777 RUS.

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 ТЦ «ЦУМ».

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 выбор, лучшие цены» указывает на наличие признаков нарушения пункта 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе, выразившегося в рекламе, содержащей некорректные сравнения рекламируемого торгового центра с находящимися другими торговыми центрами.

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.

В настоящем случае, использование в спорной рекламе выражения «Лучший выбор; лучшие цены» направлено на распространение позитивной информации в отношении рекламируемого торгового предприятия путем некорректного сравнения с другими торговыми предприятиями, выраженном в акцентировании на неподтвержденные в тексте рекламы преимущества рекламируемого объекта.

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.

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.

Вышеизложенные обстоятельства отягощаются использованием в рассматриваемой рекламе слова «*Лучший*» в утверждении «Лучший выбор; лучшие цены», что также направлено на некорректное выделение товара рекламодателя на фоне конкурентов.

ОАО «ТД ЦУМ» приводит довод о том, что данная реклама сопровождалась информацией: «По данным внутреннего исследования цен в разных города мира. Регламент ОАО «ТД ЦУМ» № 391 от 2016г. Подробности на tsum.ru. ОАО «ТД ЦУМ». Москва, ул. Петровка, д. 2 ОГРН 1027739063208».

Однако в настоящем случае данная информация размещалась в нижней части заднего бампера автобуса, расположена под регистрационным номером, выполнена мелким шрифтом.

Согласно части 7 статьи 5 Закона о рекламе не допускается реклама в

которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

В соответствии с пунктом 28 Постановления, рекламодаделец вправе выбрать форму, способ и средства рекламирования своего товара. Однако при этом он должен соблюдать обязательные требования, предъявляемые Законом о рекламе к рекламе, в частности о включении в рекламу предупреждающих надписей, обязательных сведений или условий оказания услуг.

Поэтому если информация изображена таким образом, что она не воспринимается или плохо воспринимается потребителем (шрифт (кегель), цветовая гамма и тому подобное), и это обстоятельство приводит к искажению ее смысла и вводит в заблуждение потребителей рекламы, то данная информация считается отсутствующей, а соответствующая реклама ненадлежащей в силу того, что она не содержит части существенной информации о рекламируемом товаре, условиях его приобретения или использования.

На основании изложенного, учитывая, что важная для потребителей информация (такая как, например, критерии и объективные подтверждения параметров сравнения при использовании слова «Лучший») в настоящем случае не воспринимается потребителем, при распространении рекламы «Лучший выбор; лучшие цены» усматриваются признаки нарушения пункта 1 части 2 Закона о рекламе, выразившегося в распространении рекламы, содержащей некорректное сравнение торгового предприятия ОАО «ТД ЦУМ» и реализуемых товаров с иными конкурентами; пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе, выразившиеся в распространении рекламы, которая содержит не соответствующие действительности сведения о преимуществах торгового предприятия ОАО «ТД ЦУМ» и реализуемых товаров с иными конкурентами, а также части 7 статьи 5 Закона о рекламе.

Ответственность за нарушение пункта 1 части 2, пункта 1 части 3, части 7 статьи 5 Закона о рекламе, в соответствии с частью 6 статьи 38 Закона о рекламе, несет рекламодаделец.

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

Исходя из представленных в материалы дела документов и сведений, рекламоделем рассматриваемой рекламы является ОАО «ТД ЦУМ».

Данное положение ОАО «ТД ЦУМ» не оспаривается.

Таким образом, Комиссией Московского УФАС в действиях ОАО «ТД ЦУМ» установлено нарушение пункта 1 части 2, пункта 1 части 3, части 7 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 ОАО «ТД ЦУМ», ООО «РБФ Медиа», ГУП «Мосгортранс» 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 ОАО «ТД ЦУМ» нарушившим пункт 1 части 2, пункт 1 части 3, части 7 статьи 5 Закона о рекламе в связи с распространением рекламы

«Лучший выбор; лучшие цены» на транспортном средстве с государственным регистрационным номером Х 528 МО 777 RUS.

2. Выдать ОАО «ТД ЦУМ» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Выдать ООО «РБФ Медиа», ГУП «Мосгортранс» предписания о прекращении участия в распространении рекламы с нарушением законодательства Российской Федерации о рекламе.

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. <...>)