



*«Свобода конкуренции и эффективная
защита предпринимательства ради
будущего России»*



Саранск, 15 декабря 2016 г.

ПОВЕСТКА



1. О проблемных вопросах применения законодательства РФ о рекламе, связанных с квалификацией информации в качестве рекламы, которая размещается в социальных сетях и в сети «Интернет». Особенности размещения рекламы «виртуальным» способом.

2. Правоприменительная практика Мордовского УФАС России по пресечению распространения рекламы, являющейся актом недобросовестной конкуренции в соответствии с антимонопольным законодательством.

3. Рассмотрение конкретных примеров рекламы, выявленной на текущий период, с целью ее оценки на соответствие требованиям законодательства РФ о рекламе.



Разъяснения ФАС России о рекламе в сети «Интернет», опубликованные в системе КонсультантПлюс:



- № АК/45828/15 от 28.08.2015 «О рекламе в сети «Интернет»;
- № АК/29977 от 13.09.2012 «О последних изменениях в требованиях к рекламе алкоголя»;
- № АК/24981 от 03.08.2012 «О рекламе алкогольной продукции в Интернете и печатных СМИ»;
- № АК/13623 от 02.05.2012 «О рекламе на транспортных средствах и квалификации информации, размещенной на сайте»;
- № АК/44977 от 02.12.2011 «О разъяснении некоторых положений Федерального закона «О рекламе»;
- № АК/16266 от 28.04.2011 «О некоторых вопросах применения законодательства о рекламе»

ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН
«О РЕКЛАМЕ»



← Федеральный закон «О рекламе» не устанавливает специальных требований к порядку размещения рекламы в сети Интернет

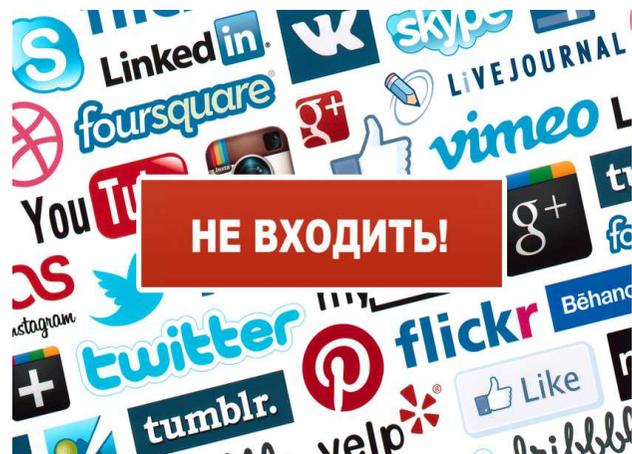
→ Реклама в сети Интернет должна соответствовать общим требованиям, предъявляемым к рекламе, а также требованиям, предъявляемым к отдельным способам распространения рекламы и особенностям рекламы отдельных видов товаров



Реклама считается распространенной на территории Российской Федерации, если размещена на Интернет-сайтах, зарегистрированных в доменных зонах .SU, .RU, .РФ, а также на русскоязычных страницах сайтов в иных зонах, поскольку предназначена для потребителей в России



НЕ ДОПУСКАЕТСЯ:



➤ распространение рекламы по электронной почте без предварительного согласия адресата на получение такой рекламы (ч.1 ст.18 ФЗ «О рекламе»)

Рекламораспространителем признается владелец электронной почты, с адреса которой отправлена такая реклама

➤ размещение в сети Интернет рекламы алкогольной продукции (п.8 ч.2 ст.21 ФЗ «О рекламе»)

➤ размещение в сети Интернет рекламы товаров, запрещенных к рекламированию (ст.7 ФЗ «О рекламе»), например, табачных изделий, рекламы оружия, азартных игр (ст.26, 27 ФЗ «О рекламе»).

Рекламораспространителем признается владелец (администратор) сайта, поскольку он осуществляет наполнение данного сайта информацией и обладает правами модератора размещаемой информации



НЕ ЯВЛЯЕТСЯ РЕКЛАМОЙ ИНФОРМАЦИЯ:



- ❖ размещенная на сайте производителя или продавца товара

- ❖ размещенная на страницах в социальных сетях производителя или продавца товара

при условии: если размещенные сведения предназначены для информирования посетителей о реализуемых товарах, ассортименте, правилах пользования, о хозяйственной деятельности компании, скидках, акциях и мероприятиях, проводимых данной компанией и т.п.

- ❖ размещенная на сайтах, на которых аккумулируются и предлагаются различные купоны или билеты, позволяющие приобрести товар со скидкой (например, Biglion, Groupon, Kupiskidka)

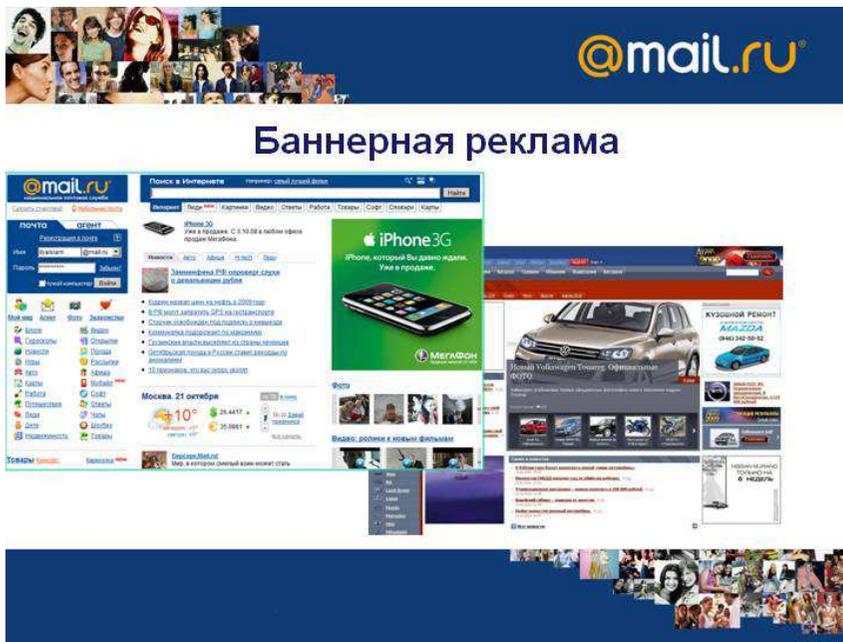
- ❖ выдача поисковой системой перечня гиперссылок на различные источники информации (сайты, форумы и пр.)

- ❖ видеоролики, размещенные в специальных разделах специализированных сайтов, предоставляющих услуги видеохостинга (например, сервис YouTube)



ИСКЛЮЧЕНИЯ:

Всплывающий баннер



Баннерная реклама

Контекстная реклама



целенаправленно привлекающие внимание к конкретному товару и его выделение среди однородных товаров

Онлайн-примеры рекламы

The screenshot displays a VK.com feed with several advertisements and posts. On the left sidebar, there are three ads: 'Подарки - это легко!' from market.yandex.ru, 'Деньги на любые нужды!' from gazprombank.ru, and 'Тотальный фейслифтинг' from shihirman.ru. The main feed features a post with the text 'не соглашаться на отношения я вижу что он не ровно дышит ко мне, все хорошо когда мы только вдвоем, а на людях мы чужие:(как бить?' and a post from 'Квартирный Вопрос' about an online drawing course. A large banner at the bottom of the feed reads 'ОБУЧАЕМ РИСОВАНИЮ'. The right sidebar shows navigation options like 'Видеозаписи', 'Рекомендации', and 'Поиск', along with a list of 'Возможные друзья'.



Онлайн-примеры рекламы

The screenshot shows the Mail.Ru website interface. At the top, there's a navigation bar with links like 'Почта', 'Мой Мир', 'Одноклассники', 'Игры', 'Знакомства', 'Новости', 'Поиск', and 'Все проекты'. Below this is a search bar with the text 'Поиск в интернете' and a 'Найти' button. The main content area is divided into several sections: 'Почта' (Email) with login fields for 'имя ящика' and 'пароль'; 'Игры' (Games) with a featured advertisement for 'Какой подарок станет Вашим?' (Which gift will be yours?) featuring a gold gift box; 'Новости' (News) with a headline about Obama's actions in Aleppo; 'Погода' (Weather) for Saransk; 'Торги ММВБ' (MMVB Trading); 'Гороскопы' (Horoscopes); and 'Товары' (Goods) with a list of products like 'Galaxy A3' and 'iPhone 6'. The bottom of the page shows a Windows taskbar with the date '14.12.2016' and time '9:32'.



Реклама как акт недобросовестной конкуренции



Что такое недобросовестная конкуренция?



статья 10 bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности:

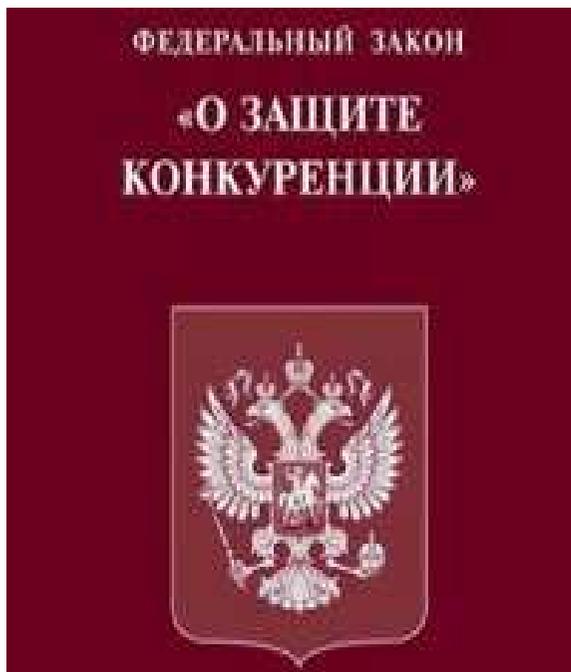
актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах

пункт 9 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции»:

недобросовестная конкуренция – любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые:

- направлены на получение преимуществ в предпринимательской деятельности
- противоречат законодательству Российской Федерации
- обычаям делового оборота
- требованиям добросовестности, разумности и справедливости
- причинили или могут причинить убытки хозяйствующим субъектам-конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации

Запреты на недобросовестную конкуренцию



Глава 2.1

Не допускается недобросовестная конкуренция:

- путем дискредитации (ст.14.1 ФЗ «О защите конкуренции»)
- путем введения в заблуждение (ст.14.2 ФЗ «О защите конкуренции»)
- путем некорректного сравнения (ст.14.3 ФЗ «О защите конкуренции»)
- связанная с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товаров, работ или услуг (ст.14.4 ФЗ «О защите конкуренции»)
- связанная с использованием результатов интеллектуальной деятельности (ст.14.5 ФЗ «О защите конкуренции»)
- связанная с созданием смешения (ст.14.6 ФЗ «О защите конкуренции»)
- связанная с незаконным получением, использованием или разглашением информации, составляющей коммерческую или иную охраняемую законом тайну (ст.14.7 ФЗ «О защите конкуренции»)
- иные формы (ст.14.8 ФЗ «О защите конкуренции»)

Специальный запрет



пункт 4 части 2 статьи 5 ФЗ «О рекламе»:
недобросовестная реклама, которая является
актом недобросовестной конкуренции в
соответствии с антимонопольным
законодательством



Постановление Пленума ВАС РФ от
08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах
практики применения арбитражными судами
Федерального закона «О рекламе»

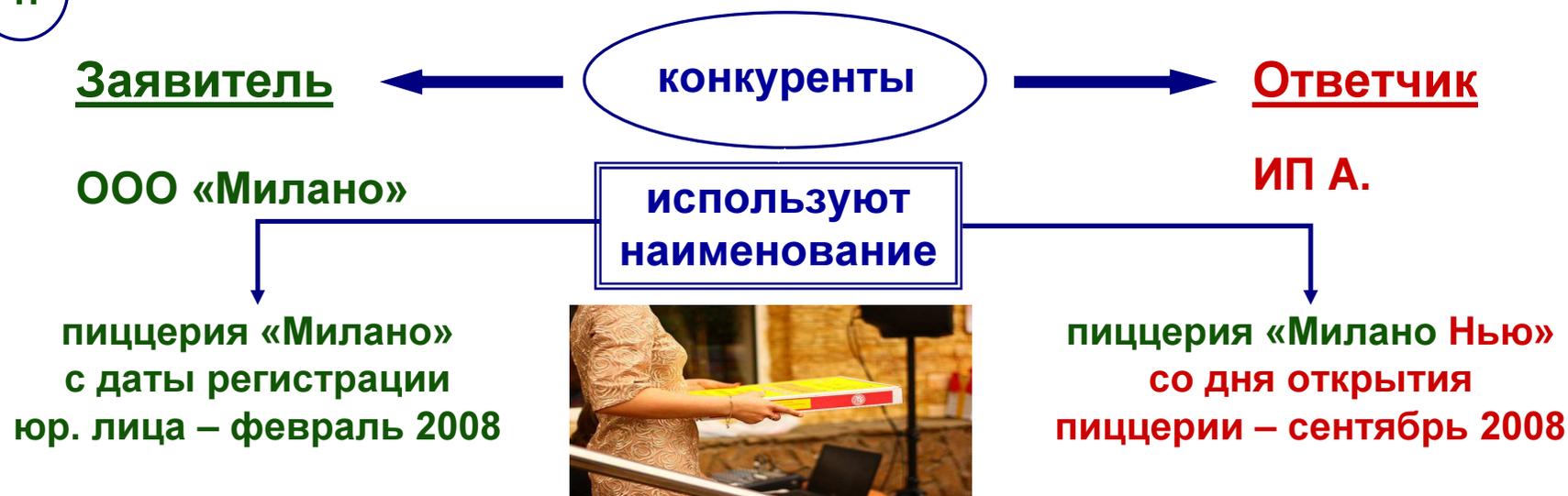
Судебное толкование разграничения сферы применения двух Федеральных законов

- если ложные, неточные или искаженные сведения, которые могут причинить убытки хозяйствующему субъекту либо нанести ущерб его деловой репутации, некорректное сравнение хозяйствующим субъектом производимых или реализуемых им товаров с товарами, производимыми или реализуемыми другими хозяйствующими субъектами, находящимися в состоянии конкуренции с указанным лицом, а также иная информация, распространение которой отвечает признакам недобросовестной конкуренции, **содержатся в рекламе**, применяется административная ответственность за нарушение законодательства о рекламе;
- если информация, распространение которой отвечает признакам недобросовестной конкуренции, распространяется **не только посредством рекламы**, но и другим способом (например, на этикетках товара, в переписке с контрагентами по договорам), применяется административная ответственность за нарушение антимонопольного законодательства



Примеры прецедентных дел в практике Мордовского УФАС России

1.



ИП А. в сентябре 2008 года осуществлял *распространение рекламы пиццерии «Милано Нью»*

Мордовское УФАС России признало рекламу пиццерии «Милано Нью» актом недобросовестной конкуренции, распространенной с нарушением п.4 ч.2 ст. 5 и п.7 ч.3 ст.5 ФЗ «О рекламе», поскольку в ней используется коммерческое обозначение «пиццерия «Милано Нью», сходное до степени смешения с фирменным наименованием ООО «Милано» и коммерческим обозначением «пиццерия «Милано»

Примеры прецедентных дел в практике Мордовского УФАС России



Судебное дело № А39-4189/2009:

- при сопоставлении коммерческого обозначения «пиццерия «Милано Нью», используемого в рекламе Предпринимателем, и коммерческого обозначения «пиццерия «Милано» усматривается явное сходство до степени смешения наименований двух хозяйствующих субъектов, осуществляющих однородную деятельность на территории г. Саранска
- исключительное право на фирменное наименование и коммерческое обозначение «пиццерия «Милано» возникло у ООО «Милано» ранее, нежели у Предпринимателя, последний не вправе был использовать данное коммерческое обозначение в рекламных целях
- предприниматель своими действиями вводил в заблуждение потребителей рекламы относительно принадлежности предприятия
- антимонопольный орган пришел к правомерному выводу о том, что использование Предпринимателем коммерческого обозначения «пиццерия «Милано Нью», сходного до степени смешения с коммерческим обозначением ООО «Милано», является актом недобросовестной конкуренции, направленным на получение преимуществ в предпринимательской деятельности.



Примеры прецедентных дел в практике Мордовского УФАС России

2.



ООО «Просперити» с августа 2015 года по январь 2016 года осуществляло распространение рекламы юридических и бухгалтерских услуг, строительно-технической экспертизы под названием «Центр бухгалтерской отчетности»

Мордовское УФАС России признало рекламу Центра бухгалтерской отчетности по оказанию юридических и бухгалтерских услуг, строительно-технической экспертизы, которой продвигалась предпринимательская деятельность ООО «Просперити», актом недобросовестной конкуренции, распространенной с нарушением п.4 ч.2 ст. 5, п.7 ч.3 ст.5 и ч.7 ст.5 ФЗ «О рекламе»



Примеры прецедентных дел в практике Мордовского УФАС России



Судебное дело № А39-1306/2016:

- ООО «Центр бухгалтерской отчетности» активно использует в своей предпринимательской деятельности название «Центр бухгалтерской отчетности» в качестве коммерческого обозначения, в том числе в рекламе, которое обладает достаточными различительными признаками и является известным в пределах г. Саранска
- используемое в рекламе деятельности ООО «Просперити» название «Центр бухгалтерской отчетности» не совпадает с зарегистрированным в установленном порядке наименованием названного юридического лица и не связано с основной его деятельностью
- учитывая, что исключительное право на фирменное наименование и коммерческое обозначение «Центр бухгалтерской отчетности» возникло у ООО «Центр бухгалтерской отчетности» раньше, чем у ООО «Просперити», последний не вправе был использовать данное коммерческое обозначение в рекламных целях
- своими действиями ООО «Просперити» вводило в заблуждение потребителей рекламы относительно принадлежности предприятия, смешению потребителями деятельности двух организаций, самостоятельно оказывающих однородные услуги, что способствует получению преимуществ ООО «Просперити» в предпринимательской деятельности
- распространенная реклама является актом недобросовестной конкуренции в соответствии с антимонопольным законодательством, а также содержит не соответствующие действительности сведения об исключительных правах на средства индивидуализации юридического лица
- у антимонопольного органа имелись основания для принятия оспариваемого решения.

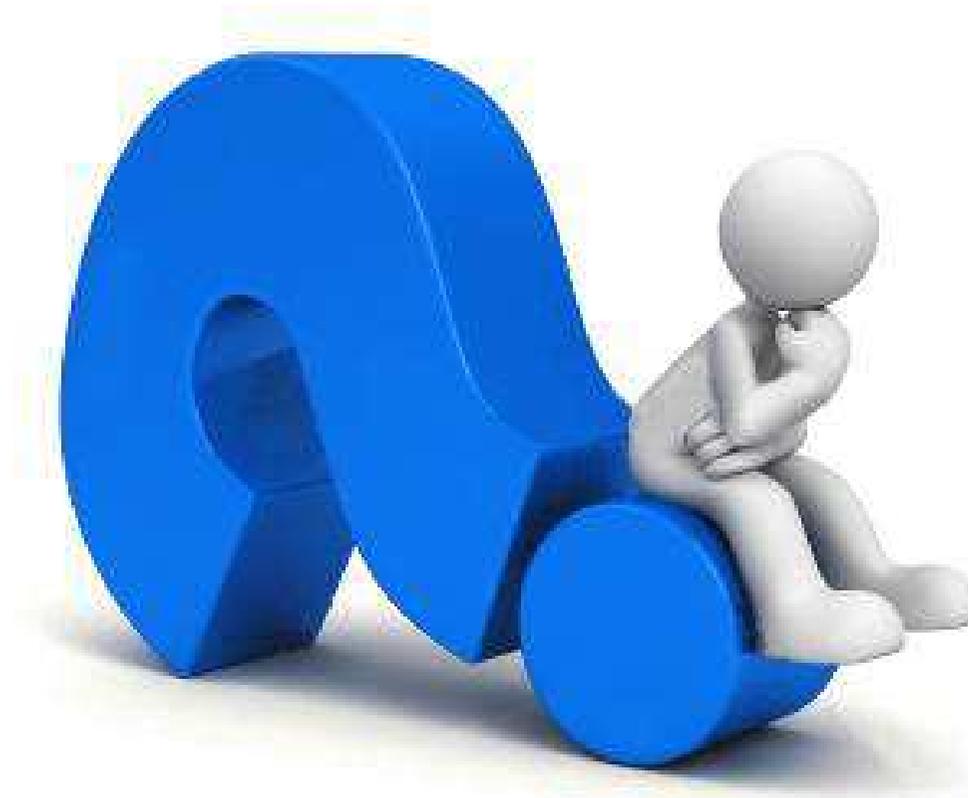
Доказывание недобросовестной конкуренции



Основные доказательства при установлении незаконного использования средств индивидуализации в рекламе:

- доказательства, подтверждающие исключительное право на средства индивидуализации, их использование заявителем
- доказательства того, что средства индивидуализации обладают достаточными различительными признаками и являются известным в пределах определенной территории
- доказательства, подтверждающие право преждепользования на средство индивидуализации
- доказательства, подтверждающие незаконное использование средства индивидуализации

Рассмотрение конкретных примеров рекламы



1. Непосредственное восприятие информации в наружном оформлении магазина «СССР-ПИВО»



2. Общая оценка использованного в рекламе выражения «лучшие памятники делают здесь»



3. Ассоциативное восприятие используемого в рекламе словосочетания «самые низкие цены»



СПАСИБО ЗА ВНИМАНИЕ !



www.mordovia.fas.gov.ru



[mordovia_fas](https://twitter.com/mordovia_fas)

