

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 063/05/5-1150/2021

29.03.2022 года
Самара

г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Самарской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Председатель Комиссии – Ш.М.А.;

Члены Комиссии – К.Е.В.,

В. У.А. (включена в состав Комиссии приказом № 96 от 09.03.2022 г. «О внесении изменений в приказ от 14.01.2021 г. № 2 «О создании Комиссии по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе»),

рассмотрев дело № 063/05/05-1150/2021, возбужденное в отношении ИП Д.Ж.В. по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно части 7 ст. 5 Федерального закона «О рекламе» от 13.03.2006г № 38-ФЗ (далее – ФЗ «О рекламе») посредством видеоконференцсвязи,

В ОТСУТСТВИИ:

заявителя – ... (...), лицо уведомлялось надлежащим образом по электронной почте.

В ПРИСУТСТВИИ:

лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ИП ... (...), лицо уведомлялось надлежащим образом посредством почтовой связи, что подтверждается отчетом об отслеживании отправления с идентификатором 80091969917337 и атрибутом «неудачная попытка вручения 21.02.2022г.», списком внутренних почтовых отправлений № 177 (Партия 161) от 16.02.2022 г., чеком ККМ от 16.02.2022 г.

заинтересованного лица – _____

эксперта – _____

переводчика – _____

УСТАНОВИЛА:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Самарской области (далее - Самарское УФАС России) поступило по электронной почте заявление ... (вх. № 937-гр от 31.08.2021 г.) о наличии признаков нарушения рекламного законодательства в отношении неизвестных лиц при размещении рекламных записей в социальной сети «В Контакте».

Заявитель указала, что в рекламной записи курсов английского языка использовано изображение МБОУ школа № 122 г.о. Самара. При этом школа не имеет никакого отношения к данным курсам. Поэтому такая реклама вводит в заблуждение потенциальных клиентов.

Самарским УФАС России была осмотрена рекламная запись в социальной сети «В Контакте» ..., [о чем составлен акт № 2 от 01.09.2021 г.](#)

Рекламная запись сделана с изображением школы № 122 г.о. Самара от «Английский для детей | Magic English | Самара» и содержит следующий текст: *«Получи купон на неделю английского для вашего ребенка – бесплатно! Учим язык по методу Кембриджа: через живое общение, активные игры, творчество и сценки! Какие результаты от наших занятий английским:*

- Увеличение словарного запаса ребенка
- Развитие творческих способностей (песни, рисунки, инсценировки)
- Улучшения школьных оценок
- Обретения новых друзей

Переходите, получайте купон и занимайтесь целую неделю бесплатно: ...

Данная реклама содержит признаки нарушения рекламного законодательства, а именно ч. 7 ст. 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе»).

Самарским УФАС России была осмотрена группа в социальной сети «В Контакте», относящаяся к «Английский для детей | Magic English | Самара». В качестве контактных данных указан номер телефона

Самарское УФАС России осуществило запрос в адрес ООО «В Контакте» (исх. № 8981/8 от 03.09.2021г.) с целью получения сведений о лице, разместившем рекламную запись ... [в социальной сети.](#)

[Кроме того, Самарское УФАС России осуществило запрос в адрес ПАО «Мегафон» \(исх. № 9007/8 от 03.09.2021г.\) для получения сведений о принадлежности номера телефона](#)

В своем ответе ПАО «Мегафон» (вх. № 7380-з от 13.09.2021г.) представило сведения, что абонентский номер ... выделен ... на основании договора об

оказании услуг связи № 3346629 от 23.02.2011 г.

ООО «В Контакте» представило ответ (...), что рассматриваемая спорная рекламная запись по адресу ... была размещена ООО «Технологии маркетинга». Период размещения спорной рекламной записи: с 24 августа 2021 г. по 12 сентября 2021 г.

Самарское УФАС России осуществило запрос (исх. № 9933/8 от 30.09.2021г.) в адрес ООО «Технологии маркетинга» для установления рекламодателя спорной рекламной записи.

Самарским УФАС России усматривалась необходимость продления срока рассмотрения заявления (исх. № 9932/8 от 30.09.2021г.), о чем заявитель Б. Г.В. была уведомлена по электронной почте.

В связи с возбуждением Самарским УФАС России дела № 063/04/19.8-1019/2021 об административном правонарушении по части 6 статьи 19.8 КоАП РФ в отношении ООО «Информпартнер», принятие решение по заявлению было приостановлено 27.10.2021 г., о чем заявитель была уведомлена по электронной почте. После вступления в законную силу постановления по делу № 063/04/19.8-1019/2021 об административном правонарушении, Самарское УФАС России возобновило рассмотрение заявления 13.12.2021 г., о чем заявитель также была уведомлена по электронной почте.

ООО «Технологии маркетинга» представило ответ согласно запросу (вх № 226-ЭП/21 от 14.10.2021г., № 798/21 от 25.10.2021г.), что рекламная ... размещалась через рекламный кабинет Общества пользователем социальной сети ВКонтакте. Согласно пояснениям данного пользователя, рекламная запись была изготовлена им по заказу индивидуального предпринимателя (компания Magic English).

Согласно пункта 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе», реклама – это информация, распространённая любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределённому кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 ФЗ «О рекламе» объект рекламирования - товар, средства 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; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Так, рекламная запись «Английский для детей | Magic English | Самара» содержит все необходимые юридические признаки рекламы, позволяющие

определить ее именно в этом качестве и отличить от информации не рекламного характера.

Согласно ч. 7 ст. 5 ФЗ «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.

Рекламная запись сделана с целью продвижения курсов английского языка «Английский для детей | Magic English | Самара», которые являются платными образовательными услугами. Информация об их принадлежности или взаимосвязанности с школой № 122 имени Д. В.Г. городского округа Самара отсутствует. Так, потребители рекламы вводятся в заблуждение относительно компании «Magic English», которая использует изображение муниципального бюджетного образовательного учреждения, пытаясь привлечь внимание как можно большего количества детей и родителей, а также вызвать дополнительное доверие.

Таким образом, реклама ИП [Д. Ж.В.](#) содержит признаки нарушения части 7 статьи 5 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с ч. 6 ст. 38 ФЗ «О рекламе» рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных части 7 статьи 5 настоящего закона.

На основании пункта 2 части 1 статьи 33, частей 1, 2 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 24, 25 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе Комиссия Самарского УФАС России возбудила дело № 063/05/5-1150/2021 в отношении Д. Ж.В.

Определением о возбуждении дела № 063/05/5-1150/2021 от 15.12.2021г. было назначено на 13.01.2022г. в 15.00.

ИП Д.Ж.В. представила пояснения (вх. № 118/22 от 10.01.2022г.), согласно которым указала, «что в соответствии с выпиской из ЕГРИП ИП Д. Ж.В. осуществляет следующие виды деятельности: образование дополнительное детей и взрослых прочее, не включенное в другие группировки, предоставление услуг по дневному уходу за детьми, деятельность учреждений клубного типа: клубов, дворцов и домов культуры, домов народного творчества. Данные виды деятельности не являются лицензируемыми. Настоящим направляю пояснения по факту размещения публикации в социальной сети «В контакте» ..

24.08.2021г. на странице сообщества в социальной сети «В Контакте» ИП Д. Ж.В. была размещена запись ..

По мнению УФАС по Самарской области спорная запись обладает,

содержит сведения, вводящие в заблуждение, а именно: в публикации было использовано изображение общеобразовательной школы.

Считаем, данное утверждение ошибочным по следующим основаниям:

Согласно ст. 1276 ГК РФ п. 2. допускается свободное использование путем воспроизведения и распространения изготовленных экземпляров, сообщения в эфир или по кабелю, доведения до всеобщего сведения в форме изображений произведений архитектуры, градостроительства и произведений садово-паркового искусства, расположенных в месте, открытом для свободного посещения, или видных из этого места.

Кроме того, использованное изображение размещено по общедоступной ссылке в сети Интернет, не имеет технических методов защиты изображения, в т.ч. не указаны водяные знаки, знаки копирайта, не запрещены к скачиванию и использованию, не защищены в установленном законом порядке, в поисковых системах по проверке авторства не идентифицируются.

Таким образом, использование спорного изображения произведения архитектуры не нарушает нормы гражданского законодательства, включая нормы авторского права.

Согласно доводам УФАС по Самарской области, изложенным в определении о возбуждении дела № 063/05/5-1150/2021 от 15.12.21г., ИП Д. использует изображение муниципального бюджетного образовательного учреждения, однако в соответствии с нормами Гражданского законодательства регулируется только обнародование и использование изображения гражданина, но не юридического лица (ст. 152.1 ГК РФ). Более того, отсутствует законодательное определение «изображения юридического лица». Средствами идентификации юридического лица является его наименование, основной государственный регистрационный номер либо товарный знак, в т.ч. в виде изображения. Изображения товарного знака, имеющего в своем названии указание на муниципальное бюджетное учреждение школа № 122, а также какое-либо указание на наименование «школа», «образование», «образовательные услуги», «аттестат» и пр. в оспариваемом рекламном посте отсутствуют.

Таким образом, считаем доводы УФАС по Самарской области в части использования оспариваемого изображения о введении в заблуждение потребителя не соответствующими действительности.

Более того, при комплексном анализе группы в VK, в которой расположено оспариваемое объявление потребитель не может быть введен в заблуждение относительно того, имеют ли отношения по организации досуговой деятельности Английского клуба к школьному образованию.

Согласно разъяснениям УФАС России (...) главным инструментом введения в

заблуждение, как правило, является распространение неполной информации, сокрытие ее значимой, существенной части. Подобная реклама сообщает не «объективно неправильные, неверные сведения», а субъективно неправильные. Федеральный закон № 38-ФЗ «О рекламе» не раскрывает понятие «существенной информации».

При этом ФЗ «О рекламе» не требует указания всей существенной информации, но обязывает формировать у ее потребителя правильное, достоверное представление о соответствующем товаре, работе, услуге. Существенной является не только информация, привлекательная для потребителя, но и информация, способная обмануть ожидания, сформированные у потребителей такой рекламой.

Реклама должна содержать не все сведения о конкретном рекламном продукте, а лишь его существенные составляющие, поименованные в законодательных актах. Краткость содержания рекламы допустима, но при условии, что реклама не создает иллюзий о рекламируемом товаре, услуге и порядке их приобретения или пользования в целях привлечения интереса потребителей.

Таким образом, под «существенной информацией» следует понимать ту информацию, которую формирует у потребителя правильное представление об объекте рекламы.

В спорной публикации наличествуют все признаки достоверности, кроме того получатель услуги не ограничен дополнительными требованиями к ее получению, такими как необходимость дополнительно приобретать какие-либо платные услуги, либо осуществить какие-либо дополнительные действия, помимо проявления желания приобрести купон на бесплатные занятия. У потребителя при получении бесплатного купона не формируется иллюзия получения государственных образовательных услуг.

Использование в тексте спорной публикации английских слов Magic English также не нарушает норм действующего авторского права, гражданского законодательства, поскольку Закон о рекламе напрямую не запрещает использование иностранных слов в рекламе. Ограничение касается таких ситуаций, в которых нерусские слова и выражения меняют восприятие смысла и могут ввести в заблуждение. Указанное положение подтверждается сложившейся судебной практикой.

Кроме того, реклама не может быть признана вводящей в заблуждение, если в ней отсутствовала часть существенной информации, но потребитель все же получил то, на что рассчитывал при отклике на рекламное сообщение. Фактов, подтверждающих введение в заблуждение, контролирующим органом не представлено. Все потребители, выразившие желание воспользоваться купоном на проведение бесплатных досуговых мероприятий с использованием английского языка, получили купон и могли его реализовать.

ИП Д. Ж.В. указала, что в ее действиях по размещению публикации в социальной сети «В контакте» ... отсутствуют признаки нарушения п.7 ст. 5 ФЗ «О рекламе»».

Заявитель Б.Г.В. также представила в адрес Самарского УФАС России результаты ЕГЭ по английскому языку обучающихся МБОУ Школа № 122 г.о. Самара, грамоты обучающихся МБОУ Школа № 122 г.о. Самара в олимпиадах по английскому языку (вх. № 298-ЭП/22 от 13.01.2022г.).

Определением о продлении срока и об отложении рассмотрения дела № 063/05/5-1150/2021 (исх № 13.01.2022г. № 186-1/8) Самарское УФАС России осуществило замену ненадлежащего лица – Дворову Ж.В. на надлежащее лицо – ИП Д. Ж.В.

Самарское УФАС России направило запрос в адрес членов Экспертного совета по применению законодательства о рекламе и защите от недобросовестной конкуренции при Самарском УФАС России относительно использования изображения бюджетного образовательного учреждения в рекламе курсов английского языка коммерческой школы Magic English.

В период с 19.01.2022 г. по 10.02.2021 г. в рамках заочного заседания Экспертного совета по применению законодательства о рекламе и защите от недобросовестной конкуренции при Управлении Федеральной антимонопольной службы по Самарской области (далее – Экспертный совет) на повестку было вынесено рассмотрение рекламы, распространяемой в социальной сети «В Контакте» сети Интернет по ссылке:

Рекламная записка сделана с изображением школы № 122 г.о. Самара, при этом данная реклама от «Английский для детей | Magic English | Самара» и содержит следующий текст: *«Получи купон на неделю английского для вашего ребенка – бесплатно! Учим язык по методу Кембриджа: через живое общение, активные игры, творчество и сценки! Какие результаты от наших занятий английским: - Увеличение словарного запаса ребенка; - Развитие творческих способностей (песни, рисунки, инсценировки); - Улучшения школьных оценок; - Обретения новых друзей*

Переходите, получайте купон и занимайтесь целую неделю бесплатно:

На повестке был задан вопрос – данный рекламный образец вводит в заблуждение потребителей относительно места оказания услуг?

В голосовании приняли участие 10 членов Экспертного совета.

В соответствии с поставленным вопросом 7 членов Экспертного совета согласились с утверждением о том, что данная реклама содержит нарушение требований законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно вводит потребителя в заблуждение, 3 члена Экспертного совета указали на отсутствие введения в заблуждение в рекламе.

Многие члены Экспертного совета указали на то, что спорная реклама вводит в заблуждении потребителей относительно места оказания услуг.

«Так как у читателя может возникнуть иллюзия, что занятия проводятся в этой школе, тем более что адрес, где реально будут проводиться занятия, не указан. Неясно есть ли у данной организации разрешение на размещение фотографии данной школы»;

«Безусловно, так. Безальтернативно. Другой вариант размещения Курсов английского просто не предлагается и не предполагается»

«Не указан адрес нахождения, потребитель может посчитать, что курсы осуществляют деятельность на базе школы» «Реклама содержит информацию, которая не только вводит в заблуждение потребителей относительно места оказания услуг (при этом услуги оказываются по другому адресу), но и содержит утверждения относительно результатов занятий, достоверность которых вызывает сомнение и не может быть гарантирована рекламодателем («обретение новых друзей», «улучшение школьных оценок», «увеличение словарного запаса ребенка» и др.)»;

«Для тех, кто знаком со зданием МБОУ школы № 122 г.о. Самара, становится понятно, что именно здесь будет проходить обучение»;

«Потребители могут подумать, что занятия проходят в школе № 122»;

«Место оказания услуг не привязано к изображенному объекту».

По итогам голосования Экспертным советом принято решение признать рекламу школы Magic English в Самаре, распространенную в социальной сети «В Контакте» с использованием изображения школы № 122 г.о. Самара, несоответствующей требованиям рекламного законодательства Российской Федерации.

Заслушав пояснения заявителя, ИП Д.Ж.В., рассмотрев материалы дела № 063/05/5-1150/2021, протокол голосования Экспертного совета, Комиссия Самарского УФАС России пришла к следующему выводу.

В соответствии со статьей 3 ФЗ «О рекламе» реклама – это информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержания интереса к нему и его продвижение на рынке.

Согласно статьи 3 ФЗ «О рекламе» объект рекламирования - товар, средства 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; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Так, рекламная запись «Английский для детей | Magic English | Самара» содержит все необходимые юридические признаки рекламы, позволяющие определить ее именно в этом качестве и отличить от информации не рекламного характера.

Согласно ч. 7 ст. 5 ФЗ «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.

Рекламная запись сделана с целью продвижения курсов английского языка «Английский для детей | Magic English | Самара», которые являются платными образовательными услугами. Информация об их принадлежности или взаимосвязанности с школой № 122 имени Д. В.Г. городского округа Самара отсутствует.

Так, потребители рекламы вводятся в заблуждение относительно компании «Magic English», которая использует изображение муниципального бюджетного образовательного учреждения, пытаясь привлечь внимание как можно большего количества детей и родителей, а также вызвать дополнительное доверие.

Согласно п. 28 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» рекламодатель вправе выбрать форму, способ и средства рекламирования своего товара. Однако при этом он должен соблюдать обязательные требования, предъявляемые ФЗ «О рекламе» к рекламе, в частности о включении в рекламу предупреждающих надписей, обязательных сведений или условий оказания услуг.

При этом оценка такой рекламы осуществляется с позиции обычного потребителя, не обладающего специальными знаниями.

Поскольку спорный рекламный образец вводит в заблуждение потребителей рекламы относительно места оказания услуг действия ИП Д.Ж.В. содержат нарушение ч. 7 ст. 5 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с ч. 6 ст. 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение ч. 7 ст. 5 указанного закона несет рекламодатель.

ИП Д. Ж.В. является рекламодателем указанной рекламы, что подтверждается следующими обстоятельствами:

1. Служебная записка Самарского УФАС России от 15.12.2021 г.;

2. Определение о возбуждении дела № 063/05/5-1150/2021 от 15.12.2021 г.;
3. Пояснения ИП Д.Ж.В. (вх. № 118/22 от 10.01.2022г.);
4. Договор на оказание информационных услуг от 12.08.2022г.. заключенный с Г. М.М.;
5. Протокол голосования в рамках заочного заседания Экспертного совета по применению законодательства о рекламе и защите от недобросовестной конкуренции при Управлении Федеральной антимонопольной службы по Самарской области.

Одной из целей ФЗ «О рекламе» является реализация права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы (статья 1 ФЗ «О рекламе»). Закон направлен на предупреждение нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы.

Регулирование отношений, возникающих в сфере распространения рекламы, имеет своей целью обеспечение эффективного баланса интересов потребителей рекламы и заказчиков рекламы, рекламопроизводителей и рекламораспространителей.

Пунктом 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» установлено, что реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Поскольку в настоящее время реклама не распространяется у Комиссии Самарского УФАС России отсутствуют основания для выдачи предписания.

На основании вышеизложенного и руководствуясь ч. 1 ст. 36 ФЗ «О рекламе» и в соответствии с п. 42-48 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу **школы Magic English** в Самаре, распространенную ИП Д. Ж.В. в социальной сети «В Контакте» с использованием изображения школы № 122 г.о. Самара, **несоответствующей требованиям рекламного законодательства Российской Федерации**, поскольку она содержит нарушение требований ч. 7 ст. 5 ФЗ «О рекламе».

2. Предписание ИП Д. Ж.В. о прекращении нарушения законодательства о рекламе не выдавать.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Самарского УФАС России для возбуждения в отношении ИП Д. Ж.В. дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Резолютивная часть решения оглашена 15 марта 2022 г.

Решение изготовлено в полном объеме 29 марта 2022 г.

Решение может быть обжаловано в Арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель

М.А.Ш.

Комиссии

Члены

Е.В. К.

Комиссии

В.

У.А.