

ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

Управление по Кировской области

610019, г.Киров обл., ул. К.Либкнехта, 69, тел. 64-73-31

от "20" мая 2011 г.

г. Киров

РЕШЕНИЕ

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

Председателя Комиссии – <.....> – руководителя управления и членов Комиссии – <.....> – начальника отдела финансовых рынков и рекламы, <.....> – ведущего специалиста-эксперта отдела финансовых рынков и рекламы;

в присутствии:

<.....> представителя ИП <.....> по доверенности .;

протокол вела <.....> – специалист 2 разряда отдела финансовых рынков и рекламы;

рассмотрев дело № 26 по признакам нарушения <.....> < > п. 1 ч. 2 ст. 23 Федерального закона «О рекламе» № 38-ФЗ от 13.03.2006 г.,

УСТАНОВИЛА:

При осуществлении государственного контроля за соблюдением рекламного законодательства Управлением Федеральной антимонопольной службы по Кировской области было установлено, что в эфире «Город-ТВ. Киров» на «33ТВК» 21.04.2011 г. и 22.04.2011 г. транслировался рекламный ролик «электронных сигарет» магазина «Цифровой дым». В рекламном ролике голос за кадром сообщает следующую информацию: «В современном мире забота о своем здоровье выходит на первый план и основным направлением является отказ от курения, общепринятые способы чаще всего неэффективны, поскольку в большей мере вредная привычка представляет собой психологическую, а не физиологическую зависимость. На помощь приходит магазин электронных сигарет «Цифровой дым». Электронная сигарета – это современное устройство, максимально имитирующее процесс курения. Уникальное устройство распыления в электронной сигарете превращает специальную жидкость находящуюся в картридже в густой пар, напоминающий по цвету и вкусу табачный дым, что позволяет испытывать те же ощущения, что и раньше. Вы сможете использовать различные наполнители выбрав более чем из ста вариантов тот аромат к которому Вы привыкли. Самое главное, что во вдыхаемом паре отсутствуют продукты горения: смолы, канцерогены, свинец, ртуть и еще более 4000 веществ, многие из которых вызывают смертельные заболевания. Применение электронных сигарет в общественных местах не запрещается, они не образуют пепла и окурков, не являются причиной так называемого пассивного курения, поскольку едкий дым, характерный для обычных сигарет, не выделяется. Таким образом, Вы заботитесь о самочувствии окружающих. Еще один не маловажный факт, используя электронные сигареты, Вы сможете сократить свои расходы в среднем в два раза. Стоимость комплекта начинается от 850 руб. Магазин «Цифровой дым» работает непосредственно с изготовителем, что позволяет сохранить качество и низкие цены на самые популярные модели. К тому же, для Вас наиболее выгодные условия гарантии. Заботьтесь о своем здоровье и помните: курение обычных сигарет причины смертельных заболеваний. Электронные сигареты Вы можете приобрести по адресам: Торговый центр «<...>», ул. <...>, 2 этаж; «ТЦ «<...>», ул. <...>, 1 этаж; «Новый простор», ул. Щорса, 95». Указанная информация сопровождается демонстрацией процесса курения электронной сигареты, а также графическим изображением ее внутреннего устройства.

В соответствии с п. 1 ч. 2 ст. 23 ФЗ «О рекламе», реклама табака, табачных изделий и курительных принадлежностей, в том числе трубок, кальянов, сигаретной бумаги, зажигалок и других подобных товаров не должна размещаться в теле- и радиопрограммах, при кино- и видеообслуживании.

Согласно патенту на полезную модель № 94815 от 10.06.2010 г. «электронная сигарета» относится к области удовлетворения жизненных потребностей человека, а именно к курительным принадлежностям.

Следовательно, рекламный ролик «электронные сигареты», транслируемый в эфире «Город-ТВ» на «33 ТВК», содержит признаки нарушения п. 1 ч. 2 ст. 23 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с ч. 7 ст. 38 за нарушение требований п. 1 ч. 2 ст. 23 ФЗ «О рекламе» ответственность несет рекламораспространитель.

Из документов, представленных ООО «Город-ТВ», следует, что рекламораспространителем вышеуказанного рекламного ролика является ИП <.....>, поэтому в отношении его было возбуждено производство по делу.

К заседанию Комиссии, назначенному на 20.05.2011 года, документы, запрошенные определением о возбуждении дела № 26 по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе, поступили в полном объеме.

В своих письменных пояснениях ИП <.....> факт нарушения не признает и поясняет следующее: <.....>.

Изучив имеющиеся материалы и выслушав всех лиц участвующих в деле, Комиссия установила, что индивидуальный предприниматель К<.....> нарушил п. 1 ч. 2 ст. 23 Федерального закона «О рекламе».

Выводы комиссии основаны на следующем:

Согласно ст. 3 Федерального закона от 13.03.2006 года №38-ФЗ «О рекламе», **рекламой** является 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 объектом рекламирования понимается товар, средство его индивидуализации, 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 – это продукт деятельности** (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот. Спорная информация об «электронных сигаретах», транслируемая в эфире «Город-ТВ. Киров» на 33 частотном канале 21.04.2011 г. и 22.03.2011 г., является рекламой, так как предназначена для неопределенного круга лиц, направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования и поддержанию интереса к нему, его продвижению на рынке, по своему характеру разовым предложением не является.

Согласно ч. 1 ст. 5 Федерального закона № 38-ФЗ от 13.03.2006 г. «О рекламе» реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная и недостоверная реклама не допускается.

Ненадлежащей признается реклама не соответствующая требованиям законодательства РФ (ст. 3 Закона).

В ходе рассмотрения дела было установлено, что на телевидении в эфире «Город-ТВ. Киров» на 33 частотном канале 21.04.2011г. и 22.04.2011г. в ИК «Город» транслировался рекламный сюжет об «электронных сигаретах». Из содержания рекламного материала следует, что внимание неопределенного круга потребителей обращено на конкретный хозяйствующий субъект – магазин «Цифровой дым» и на реализуемую им на территории города Кирова продукцию – «электронные сигареты». Голос за кадром рассказывает об устройстве «электронной сигареты»; об отсутствии вреда здоровью и каких-либо запретов при использовании этих сигарет, указание конкретных адресов магазинов в г. Кирове, где их можно приобрести. Рекламная информация сопровождается процессом использования «электронных сигарет», т.е. воспроизводится ритуал курения.

Согласно справочной системе Википедия (размещенной в Интернете) электронная сигарета – это работающее на батарейке микроэлектронное устройство, которое нагревает жидкость (с пропиленгликолем, ароматизатором, никотином или без него) создавая пар, который визуалью имитирует традиционный процесс курения сигарет, удовлетворяя психологическую (процесс) и физиологическую (никотин) зависимость курильщика. В основе их конструкции лежит парогенератор (испаритель), часто называемый «атомайзером», внутри него расположена нихромовая спираль, которая, раскаляясь, превращает содержащую (или нет) никотин жидкость с добавлением ароматизатора табака или других вкусов в густой пар, напоминающий по внешнему виду табачный дым.

Статьей 23 закона «О рекламе» установлены требования и ограничения в отношении рекламы табака, табачных изделий и курительных принадлежностей, в том числе трубок, кальянов сигаретной бумаги, зажигалок и других подобных товаров.

Таким образом, перечень товаров, на рекламу которых распространяются положения указанной нормы Федерального закона «О рекламе», не является исчерпывающим. Поскольку «электронные сигареты» используются для совершения действий, аналогичных процессу курения, и в зависимости от модели могут содержать никотин и иные вещества, присутствующие в табачных изделиях, они также могут быть отнесены к категории товаров, подобных табачным изделиям и курительным принадлежностям.

Кроме того, в соответствии с патентом на полезную модель № 94815, зарегистрированным в Государственном реестре полезных моделей РФ 10.06.2010 г. (патентообладатель <...>) «электронная сигарета» относится к области удовлетворения жизненных потребностей человека, а именно к курительным принадлежностям в виде беспламенной электронной сигареты, что опровергает довод ответчика по вопросу принадлежности электронных сигарет.

В связи с изложенным реклама «электронных сигарет» должна осуществляться с учетом положений статьи 23 Федерального закона «О рекламе».

Данная позиция антимонопольного органа подтверждается разъяснением ФАС России по практике применения ст. 23 ФЗ «О рекламе» в отношении рекламы электронных сигарет (электронное письмо, направленное в адрес территориальных органов 03.03.2011 исх. № АК/7349).

Утверждение заявителя, что «электронные сигареты», согласно Общероссийского классификатора видов экономической деятельности, продукции и услуг (ОКПД) не относятся к группировке «курительные принадлежности», не состоятельно в виду следующего.

Общероссийский классификатор продукции по видам экономической деятельности (ред. от 30.12.2010) (принят и введен в действие Приказом Ростехрегулирования от 22.11.2007 № 329-ст) в пункте 36.22.13.110к курительным принадлежностям (кроме зажигалок, курительных трубок, мундштуков и т.п.) относит коробки для сигар и сигарет, табакерки, пепельницы, держатели для спичечных коробок и т.д. Как следует из данного классификатора перечень курительных принадлежностей не является исчерпывающим. Поэтому, к курительным принадлежностям можно отнести в данном случае и электронные сигареты.

Согласно п. 1 ч. 2 ст. 23 ФЗ «О рекламе», реклама табака, табачных изделий и курительных принадлежностей, в том числе трубок, кальянов, сигаретной бумаги, зажигалок и других подобных товаров не должна размещаться в теле- и радиопрограммах, при кино- и видеообслуживании.

Под теле- и радиопрограммами согласно ст. 2 Закона РФ от 27 декабря 1991 г. N 2124-1 "О средствах массовой информации" следует понимать совокупность периодических аудио-, аудиовизуальных сообщений и материалов (передач), имеющие постоянное название и выходящая в свет (в эфир) не реже одного раза в год.

Из материалов дела следует, что спорный рекламный ролик об «электронных сигаретах», которые можно отнести к курительным принадлежностям, был размещен в ИК «Город» (являющейся телепрограммой) в СМИ «Город-ТВ.Киров» на 33 частотном канале.

На основании вышеизложенного, транслирование рекламного ролика «электронных сигарет» в эфире «Город-ТВ. Киров» является нарушением п. 1 ч. 2 ст. 23 ФЗ «О рекламе».

Согласно ст. 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных п. 1 ч. 2 ст. 23 ФЗ «О рекламе» несет рекламораспространитель.

В соответствии с договором № 164 от 19.04.2011 г., счетом № 452 от 19.04.2011 г., медиа-планом к счету № 452, рекламораспространителем спорной рекламы, размещенной в эфире «Город-ТВ. Киров» на 33 частотном канале, является индивидуальный предприниматель <.....>.

Все вышеуказанное позволяет сделать вывод, что нарушение рекламного законодательства произошло по вине индивидуального предпринимателя <.....>.

Учитывая то, что спорная реклама в настоящее время не распространяется, антимонопольный орган считает нецелесообразным выдавать предписание об устранении нарушения рекламного законодательства.

В соответствии с ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 4 настоящей статьи, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса, - влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Согласно ст. 2.4 Кодекса РФ об административных правонарушениях индивидуальный предприниматель несет ответственность как должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

Комиссия считает необходимым привлечь индивидуального предпринимателя <.....> к административной ответственности.

Руководствуясь п. 1 ч. 2 ст. 23, ст. 33, ст. 36, ст. 38 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с п.п. 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу следующего содержания: «В современном мире забота о своем здоровье выходит на первый план и

основным направлением является отказ от курения, общепринятые способы чаще всего неэффективны, поскольку в большей мере вредная привычка представляет собой психологическую, а не физиологическую зависимость. На помощь приходит магазин электронных сигарет «Цифровой дым». Электронная сигарета – это современное устройство, максимально имитирующее процесс курения. Уникальное устройство распыления в электронной сигарете превращает специальную жидкость находящуюся в картридже в густой пар, напоминающий по цвету и вкусу табачный дым, что позволяет испытывать те же ощущения, что и раньше. Вы сможете использовать различные наполнители выбрав более чем из ста вариантов тот аромат к которому Вы привыкли. Самое главное, что во вдыхаемом паре отсутствуют продукты горения: смолы, канцерогены, свинец, ртуть и еще более 4000 веществ, многие из которых вызывают смертельные заболевания. Применение электронных сигарет в общественных местах не запрещается, они не образуют пепла и окурков, не являются причиной так называемого пассивного курения, поскольку едкий дым характерный для обычных сигарет не выделяется. Таким образом, Вы заботитесь о самочувствии окружающих. Еще один не маловажный факт, используя электронные сигареты Вы сможете сократить свои расходы в среднем в два раза. Стоимость комплекта начинается от 850 руб. Магазин «Цифровой дым» работает непосредственно с изготовителем, что позволяет сохранить качество и низкие цены на самые популярные модели. К тому же, для Вас наиболее выгодные условия гарантии. Заботьтесь о своем здоровье и помните курение обычных сигарет причины смертельных заболеваний. Электронные сигареты Вы можете приобрести по адресам: Торговый центр «<...>», ул. <...>, 2 этаж; «ТЦ «<...>», ул.<...>, 1 этаж; «<...>, ул. <...>». », размещенную 21.04.2011 г. и 22.04.2011 г. в эфире «Город-ТВ» на «33 ТВК», ненадлежащей, так как она противоречит требованиям п. 1 ч. 2 ст. 23 Федерального закона «О рекламе».

2. Признать ИП <.....>, нарушившим п. 1 ч. 2 ст. 23 Федерального закона «О рекламе».

3. Индивидуальному предпринимателю <.....> предписание об устранении нарушения рекламного законодательства не выдавать, так как на момент рассмотрения дела спорная реклама не размещается.

4. Передать материалы дела ведущему специалисту-эксперту отдела Финансовых рынков и рекламы Кировского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ст. 14.3 КоАП РФ, в отношении индивидуального предпринимателя К<.....>.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в трехмесячный срок.

Решение изготовлено в полном объеме 03 июня 2011 года.

Председатель Комиссии

<.....>

Члены Комиссии

<.....>

<.....>