

ИГ/59437 от 13.12.2016

ООО «Компания Афиша»

117105, г. Москва,

Варшавское шоссе, д. 9, стр. 1

ООО «АПМЕДИА»

105062, г. Москва,

Подсосенский пер., д. 9, кв. 29

ООО «Стильная реклама»

109028, г. Москва,

Хохловский пер., д. 15, пом. 1

ООО «РОСТ МЕДИА»

105066, г. Москва,

ул. Нижняя Красносельская,

д. 40/12, корп. 20

ООО «Пивной Дом-Запад»

215110, Смоленская обл., г. Вязьма,

ул. 25 Октября, д. 2А

117535, г. Москва,

ул. Россошанская, д. 1

РЕШЕНИЕ

«22» ноября 2016 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 – И.С. Гудковой,

членов Комиссии – П.В. Олейника, А.А. Устиновой,

рассмотрев дело № 3-9-215/77-16 по признакам нарушения

ООО «Компания Афиша», ООО «Пивной Дом-Запад» статьи 9 Федерального

закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе),

выразившегося в размещение рекламы стимулирующего мероприятия без

указания на источник информации об организаторе такого мероприятия, о

правилах его проведения, количестве призов или выигрышей по результатам

такого мероприятия, строках, месте и порядке их получения,

в присутствии представителей ООО «Компания Афиша» в лице

Львова И.С. (по доверенности б/н от 14.09.2016), ООО «АПМЕДИА» в лице

Бойко Е.О. (по доверенности б/н от 19.09.2016), ООО «РОСТ МЕДИА» в лице

Сухаревой Н.Ю. (по доверенности № 17/11 от 17.11.2016),

в отсутствие ООО «Пивной Дом-Запад» (уведомлены надлежащим

образом),

УСТАНОВИЛА:

Дело № 3-9-215/77-16 возбуждено в отношении ООО «Компания

Афиша», ООО «АПМЕДИА» по факту распространения рекламы

«ОКТОBERFEST 2015» на странице 139 журнала «АФИША» сентябрь 2015.

Далее, определениями по делу № 3-9-215/77-16 от 23.09.2016 и от

25.10.2016 в качестве лиц, в действиях которых усматриваются признаки

нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, были

привлечены к участию в деле ООО «Стильная реклама», ООО «РОСТ

МЕДИА», ООО «Пивной Дом-Запад».

В рассматриваемой рекламе усматриваются признаки нарушения пункта 2

статьи 9 Закона о рекламе, выразившееся в распространении рекламы

стимулирующего мероприятия без указания сроков проведения такого мероприятия, на источник информации об организаторе такого мероприятия, о правилах его проведения, количестве призов или выигрышей по результатам такого мероприятия, сроках, месте и порядке их получения.

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 «Компания Афиша» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 27.01.2010 за основным государственным регистрационным номером 1107746038410, ИНН 7710861670, КПП 772601001.

ООО «АПМЕДИА» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 07.07.2010 за основным государственным регистрационным номером 1107746538261, ИНН 7720690336, КПП 770901001.

ООО «Стильная реклама» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 19.03.2015 за основным государственным регистрационным номером 1157746226472, ИНН 7709452352, КПП 770901001.

ООО «РОСТ МЕДИА» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 18.11.2014 за основным государственным регистрационным номером 5147746367544, ИНН 7701414891, КПП 770101001.

ООО «Пивной Дом-Запад» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 22.05.2012 за основным государственным регистрационным номером 1126722000723, ИНН 6722027725, КПП 672201001.

Согласно пункту 1 статьи 3 Закона 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 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 некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

Реклама размещалась в журнале «АФИША», зарегистрированном как печатное средство массовой информации (свидетельство о регистрации средства массовой информации ПИ № ФС 77-61074 от 19.03.2015), учредителем являлось ООО «Компания Афиша», территория распространения — Российская Федерация. 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, объектом рекламирования является 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 соответствии со статьей 9 Закона о рекламе, под стимулирующим мероприятием понимается конкурс, игра или иное подобное мероприятие, условием участия в котором является приобретение определенного товара.

Спорная реклама содержала следующие сведения: «Октоберфест 2015 с 6 июля до 30 августа ВСЕ В «ШТИРБИРЛИЦ» И «ШПАТЕН-ХАУС»!!! только этим летом, мы дарим вам замечательную возможность посетить Октоберфест 2015 в Мюнхене! Ужинайте в любимом ресторане и становитесь претендентами на поездку! Вас ждут путевки на самый главный праздник осени и множество других призов! ЖДЕМ ВАС! Пивной ресторан Шпатен-хаус; ул. 2-я Тверская-Ямская, д. 2 8 (495) 721-77-17 | SPATEN-HOUSE.RU; Пивной ресторан Штирбирлиц; ул. 1905 года, д. 4, ул. Ярославская, д. 10, к. 5, Ленинский проспект д. 7, ул. Россошанская, д. 1 8 (495) 617-61-03 | SHTIRBEER.RU».

Исходя из содержания, целью размещения указанных сведений является привлечение внимания потребителей ресторанам «Штирбирлиц» и «Шпатен-Хаус», посредством привлечения к участию в розыгрыше призов, обозначенных в рекламе.

Резюмируя изложенное, рассматриваемая информация содержит объекты рекламирования, распространялась неопределенному кругу лиц и, исходя из содержания, направлена на привлечение внимания потребителей к объектам рекламирования, а следовательно, является рекламой в понимании пункта 1 статьи 3 Закона о рекламе.

Согласно пункту 2 статьи 9 Закона о рекламе, в рекламе, сообщающей о проведении конкурса, игры или иного подобного мероприятия, условием участия в которых является приобретение определенного товара (далее - стимулирующее мероприятие), должен быть указан источник информации об организаторе такого мероприятия, о правилах его проведения, количестве призов или выигрышей по результатам такого мероприятия, сроках, месте и порядке их получения.

В соответствии с пунктом 27 постановления Пленума Высшего арбитражного суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» (далее — Пленум), в рекламе, сообщающей о проведении стимулирующего мероприятия, должны быть указаны сроки проведения данного мероприятия, а также источник информации об организаторе мероприятия, о правилах его проведения, количестве призов или выигрышей, сроках, месте и порядке их получения.

Названные нормы обязывают рекламодача сообщать не саму информацию об организаторе стимулирующего мероприятия и так далее, а источник этой информации (например, адрес интернет-сайта, номер телефона, по которому можно получить информацию).

Более того в силу пункта 26 Пленума, реклама должна содержать указание на конкретный источник необходимой информации.

Наличие у потребителей рекламы потенциальной возможности получить необходимую информацию, обратившись к рекламодателю по телефону, приведенному в рекламе, или при посещении его интернет-сайта не освобождает рекламодателя от исполнения обязанности, предусмотренных Законом о рекламе.

Таким образом, в рекламе, в которой обязательно необходимо указать источник определенной информации, недостаточно только указать сайт в сети Интернет, на котором может быть получена данная информация — также необходимо указать и какая конкретно информация может быть получена на данном сайте.

В рекламе «ОКТОBERFEST 2015» в журнале «АФИША» отсутствует указание на источник информации об организаторе такого мероприятия, о правилах его проведения, количестве призов или выигрышей по результатам такого мероприятия, сроках, месте и порядке их получения.

Согласно пункту 4 Условий стимулирующего мероприятия (акции) «Шпатен-Хаус», сайт в сети Интернет на котором в течении периода проведения Акции можно ознакомиться с информацией о проводимой Акции: <http://speten-house.ru>.

Доводы сторон о том, что информация об этом сайте содержится в тексте рекламы и в связи с этим отсутствует нарушение положения пункта 2 статьи 9 Закона о рекламе Комиссия Московского УФАС России считает несостоятельными по следующим причинам.

Информация о данном сайте содержится в тексте рекламы в части указания контактных данных ресторанов, которые участвуют в акции. Такое указание на источник не может считаться надлежащим.

Оценивая рекламу с точки зрения потребителя, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу, что такое расположение и отсутствие прямого указания на то, что на этом сайте располагается информации об организаторе такого мероприятия, о правилах его проведения, количестве призов или выигрышей по результатам такого мероприятия, сроках, месте и порядке их получения, лишает потребителя рекламы возможности получить необходимую для участия в акции информацию.

Исходя из диспозиции статьи 9 Закона о рекламе, реклама стимулирующего мероприятия должна сообщать об источнике каждого из данных условий и правил путем прямого указания на информацию, сообщаемую данным источником. То есть, потребитель рекламы должен быть уведомлен о конкретной информации, которую он может получить, обратившись к названному источнику.

Такая позиция подтверждается имеющейся административной и судебной практикой (например, Определение Верховного Суда Российской Федерации от 20.11.2014 № 305-КГ14-3871 по делу № А40-164508/2013).

Согласно вышеизложенным фактам, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу, что рекламируемое мероприятие по своей природе и сущности является стимулирующим мероприятием, а следовательно реклама такого мероприятия должна соответствовать требованиям статьи 9 Закона о рекламе, в частности требования об указании на источник информации об организаторе такого мероприятия, о правилах его проведения, количестве призов или выигрышей по результатам такого мероприятия, сроках, месте и порядке их получения.

Однако, исходя из содержания рекламного макета, в данном случае отсутствовала необходимая в силу статьи 9 Закона о рекламе информация.

По мнению Комиссии, сведения до потребителя рекламы доведены не в надлежащей форме и могут привести к утрате важной для потенциального участника стимулирующего мероприятия информации.

Комиссией Московского УФАС России установлено, что размещение спорной рекламы осуществлялось в журнале «АФИША» сентябрь 2015, учредителем и издателем журнала «АФИША» является ООО «Компания Афиша», что подтверждается копией свидетельств о регистрации средства массовой информации, представленной в материалах дела, а также выходными данными журналов.

На основании представленных в материалах настоящего дела документов установлено, что спорная реклама распространялась на основании последовательно

заключенных договоров:

- 1) Договор от 01.01.2014, заключенный между ООО «Компания Афиша» и ООО «Позитив Дизайн» (с 21.03.2014 — ООО «АПМЕДИА») (далее — Договор);
- 2) Договор № 24.1088 от 24.07.2015, заключенный между ООО «АПМЕДИА» и ООО «Стильная реклама» (далее — Договор 1);
- 3) Договор № 01 от 01.04.2015, заключенный между ООО «Стильная реклама» и ООО «РОСТ МЕДИА» (далее — Договор 2);
- 4) Договор № 7 от 21.07.2015, заключенный между ООО «РОСТ МЕДИА» и ООО «Пивной Дом-Запад» (далее — Договор 3).

Согласно пункту 5 статьи 3 Закона о рекламе, рекламодателем является изготовитель или продавец товара, либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Согласно пункту 1.1 Договора 3, ООО «Пивной Дом-Запад» поручает, а ООО «РОСТ МЕДИА» принимает на себя обязательство организовать проведение рекламной кампании ООО «Пивной Дом-Запад», при этом ООО «Пивной Дом-Запад»

обязуется оплатить работу/услуги ООО «РОСТ МЕДИА» в соответствии с условиями

Договора 3 и приложений к нему.

На основании изложенного и учитывая то обстоятельство, что размещение спорной рекламы в журнале «АФИША» сентябрь 2015 осуществлялось в интересах и по заказу ООО «Пивной Дом-Запад», Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о том, что рекламодателем спорной рекламы является ООО «Пивной Дом-Запад».

Согласно пункту 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламораспространителем является лицо осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Рекламораспространителем является лицо, осуществляющее фактическое доведение содержания объекта рекламирования до сведения потребителей.

На основании изложенного и принимая во внимание вышеизложенные обстоятельства распространения рассматриваемой рекламы, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о том, что рекламораспространителем спорной рекламы является ООО «Компания Афиша».

Согласно частям 6, 7 статьи 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований, установленных статьей 9 Закона о рекламе несут как рекламодатель, так и рекламораспространитель.

Довод ООО «Компания Афиша» относительно того, что Общество не несет ответственности за не соблюдения положений Закона о рекламе в связи с

тем, что согласно условиям Договора ООО «АПМЕДИА» гарантировало соответствие предоставленных для размещения материалов всем требованиям действующего законодательства, Комиссия отклоняет как необоснованный. Принимая на себя риски ведения определенной предпринимательской деятельности, в данном случае — размещение в издаваемом Обществом журнале рекламных материалов, хозяйствующий субъект берет на себя ответственность за несоблюдение при осуществлении такой предпринимательской деятельности в выбранном им сегменте действующего законодательства Российской Федерации. В данном случае, Законом о рекламе четко разграничена ответственность субъектов за нарушение требований законодательства к рекламе, в частности, установлено за нарушение каких конкретно норм данного закона несет ответственность рекламодатель.

В целях защиты своих прав и соблюдения рекламодателем установленных Законом о рекламе требований, статьей 13 названного закона ему предоставляется право запрашивать у рекламодателя информацию, подтверждающую соответствие рекламы требованиям закона. В свою очередь данному праву корреспондируется обязанность рекламодателя такую информацию представить.

Таким образом, ООО «Компания Афиша» не представлено в адрес Московского УФАС России подтверждений невозможности перед размещением рекламы в журнале удостовериться в соответствии такой рекламы законодательству Российской Федерации, в том числе учитывая тот факт, что за выявленное нарушение, рекламодатель несет ответственность наравне с рекламодателем.

Таким образом, в действиях ООО «Компания Афиша», ООО «Пивной Дом-Запад» при распространении рекламы стимулирующего мероприятия, проводимого ООО «Пивной Дом-Запад», в журнале «АФИША» сентябрь 2015 установлен факт нарушения пункта 2 статьи 9 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 (пускай 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 «Компания Афиша», ООО «Пивной Дом-Запад», ООО «АПМЕДИА», ООО «РОСТ МЕДИА», ООО «Стильная реклама» 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 «Компания Афиша», ООО «Пивной Дом-Запад» нарушившими пункт 2 статьи 9 Закона о рекламе при распространении в журнале «АФИША» сентябрь 2015 ненадлежащей рекламы стимулирующего мероприятия, проводимого и рекламируемого ООО «Пивной Дом-Запад».
2. Выдать ООО «Компания Афиша», ООО «Пивной Дом-Запад», предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
3. Выдать ООО «АПМЕДИА», ООО «РОСТ МЕДИА», ООО «Стильная реклама» предписания о прекращении распространения 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, статьей 37 Закона о рекламе.

Председатель Комиссии И.С. Гудкова

Члены Комиссии П.В. Олейник

А.А. Устинова

Исполнитель: Устинова А.А.

8 (495) 784-75-05 (доб. 154)