

Резолютивная часть решения оглашена «15» января 2015 г.

В полном объеме решение изготовлено «09» февраля 2015 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве по рассмотрению дел о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе (далее — Комиссия Московского УФАС России) в составе:

председателя Комиссии – И.С. Климкиной,

членов Комиссии – А.И. Кладочной, А.В. Дерманца,

рассмотрев дело № 3 16 122/77 14 в отношении ООО «ФЭШН ПРЕСС» по факту распространения рекламы «Вибратор We Vibe» в журнале «COSMOPOLITAN», апрель 2014 г., на странице 250, с признаками нарушения статьи 16 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38 ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), выразившимися в размещении текста рекламы в периодическом печатном издании, не специализирующемся на сообщениях и материалах рекламного характера, без пометки «реклама» или пометки «на правах рекламы»,

в присутствии представителя ООО «ФЭШН ПРЕСС» в лице (...) (по доверенности),

УСТАНОВИЛА:

Дело № 3 16 122/77 14 возбуждено Московским УФАС России 10.11.2014 на основании Акта № 1 проверки хозяйствующего субъекта при осуществлении контроля за соблюдением Закона о рекламе (исх. № 08/24178 от 14.08.2014) по факту распространения рекламы «Вибратор We Vibe» в журнале «COSMOPOLITAN», апрель 2014 г., на странице 250 без пометки «реклама» или пометки «на правах рекламы».

В указанной рекламе усматриваются признаки нарушения статьи 16 Закона о рекламе, выразившиеся в размещении в периодическом печатном издании, не специализирующемся на сообщениях и материалах рекламного характера, рекламы без пометки «реклама» или пометки «на правах рекламы».

Не установив оснований для отложения или приостановления рассмотрения дела, заслушав доводы представителя ООО «ФЭШН ПРЕСС», оценив в совокупности и взаимосвязи представленные доказательства, применив нормы законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Московского УФАС России приходит к следующим выводам.

Согласно Свидетельству о регистрации средства массовой информации ПИ № ФС77 22384 от 17.11.2005, выданному Роскомнадзором, учредителем журнала «COSMOPOLITAN» является ООО «ФЭШН ПРЕСС» (127018, г. Москва, ул. Полковная, д. 3, стр. 1). В соответствии с графой «Примерная тематика и специализация», данное средство массовой информации является изданием для женщин с информацией о моде, косметике, здоровье, семье. Объем рекламы не может превышать 40 %.

Комиссией Московского УФАС России установлено, что ООО «ФЭШН ПРЕСС» также является фактическим издателем журнала «COSMOPOLITAN».

Данный факт подтверждается выходными данными журнала «COSMOPOLITAN» апрель 2014 г., ООО «ФЭШН ПРЕСС» не оспаривается.

ООО «ФЭШН ПРЕСС» (адрес: 127018, г. Москва, ул. Полковная, д. 3, стр. 1) является юридическим лицом, действующим на основании Устава, зарегистрировано и включено в Единый государственный реестр юридических лиц Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы № 46 по г. Москве 28.08.2002 за основным государственным регистрационным номером 1027739120364, ИНН 7743002018, КПП 771501001.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Закона о рекламе, рекламой является 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 поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о рекламе, объектом рекламирования является 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.

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.

Согласно пункту 16 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25 декабря 1998 года № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» информация, очевидно ассоциирующаяся у потребителя с определенным товаром, должна рассматриваться как реклама этого товара.

Информационные материалы (статьи, публикации и т.п.) о состоянии определенного товарного рынка, в которых внимание читателя преимущественно привлекается к какому либо товару, содержат сведения, формирующие или поддерживающие интерес к данному товару, в ущерб информации об иных участниках рынка, товарах, и направленные на продвижение на рынке конкретного товара, могут рассматриваться в качестве рекламы этого товара. На такие материалы распространяются требования Закона о рекламе.

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», 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).

Между тем, согласно пункту 3 части 2 статьи 2 Закона о рекламе, не является рекламой справочно-информационные и аналитические материалы (обзоры внутреннего и внешнего рынков, результаты научных исследований и испытаний), не имеющие в качестве основной цели продвижение товара на рынке и не являющиеся социальной рекламой.

Справочно-информационные это полезные данные, выраженные в обзорной, статистической, аналитической, сводной либо иной схожей

форме, основанные на количественных и качественных показателях отдельных явлений или объектов, представляющие собой конечный результат авторского труда.

Аналитический материал по своей сути представляет информационный блок, состоящий из описания исследования какого-то факта, процесса явления путем логических приемов, обоснованных выводов и прогнозов, характерных для совокупности товаров. При этом материал содержит в себе направленность на обзор опыта либо исторического развития сегмента, но не конкретного субъекта, в частности, с использованием приемов анализа и верифицированного сравнения.

В журнале «COSMOPOLITAN» апрель 2014 г., на стр. 249 - 251 опубликована статья «После нас хоть потоп». Статья размещена в разделе журнала «Любовь и секс» и содержит советы для занятия сексом в ванной.

На странице 250 между текстом, посвященным раскрытию содержания статьи, размещено описание вибратора «We Vibe». Указанная информация графически отделена от основного текста цветной рамкой и содержит собственный заголовок - «Ни капельки». Сведения представляют из себя отдельный от основного текста статьи информационный блок, заметно выделяющийся среди остальной информации.

Такой способ и манера размещения информации акцентирует внимание потребителей на блоке «Ни капельки», тем самым привлекая внимание потребителей к описываемому в блоке товару - вибратору «We Vibe». Информация об иных индивидуализированных товарах в статье отсутствует.

При этом, в выделенном тексте описываются исключительно положительные качества и характеристики вибратора «We Vibe». В материале отсутствует описание негативных сторон товара, сравнение его с иными аналогичными товарами и иные полезные информационные сведения.

Изложенная информация формирует у потребителя положительное отношение к вибратору «We Vibe» и фактически является рекомендательной для приобретения.

Необходимо отметить, что текстовый блок «Ни капельки» также содержит непосредственное изображение набора вибратор «We Vibe» (зарядная станция, пульт управления, вибратор) с различным товарным знаком производителя «We Vibe».

Изображение товара с четко различимыми средствами индивидуализации производителя очевидно преследует цель привлечь внимание читателей именно к указанному товару.

В письменных пояснениях ООО «ФЭШН ПРЕСС» указывает на то, что рассматриваемый редакционный материал посвящен товару не имеющему аналогов на рынке, вследствие чего являющемуся уникальным.

Указанный довод Общества не может быть принят во внимание в связи со следующим.

Согласно открытым данным в сети «Интернет», набор таких характеристик как водонепроницаемость и беспроводная зарядка, на которые делается акцент в рассматриваемом материале, также обладают вибраторы из «категории для пар» «Baile - Pretty Love Lust 2», «Lelo Ida», произведенные иными хозяйствующими субъектами.

Таким образом указанные сведения не являются информационными в части сообщения потребителям об уникальности новинки - вибратор «We

Vibe» на рынке.

Резюмируя изложенное, текстовый блок «Ни капельки» содержится объект рекламирования - вибратор «We Vibe». Указанная информация распространена посредством периодического печатного издания «COSMOPOLITAN», а соответственно, неопределенному кругу лиц. Исходя из способа подачи и содержания, информации направлена на привлечения внимания читателей к объекту рекламирования а следовательно является рекламой в понимании пункта 1 статьи 3 Закона о рекламе.

Таким образом, Комиссией Московского УФАС России установлен факт распространения рекламы «Вибратор We Vibe» в журнале «COSMOPOLITAN», апрель 2014 г., на странице 250.

В соответствии со статьей 36 Закона Российской Федерации от 27 декабря 1991 года № 2124-1 «О средствах массовой информации», распространение рекламы в средствах массовой информации осуществляется в порядке, установленном законодательством Российской Федерации о рекламе.

В соответствии со статьей 16 Закона о рекламе, размещение текста рекламы в периодических печатных изданиях, не специализирующихся на сообщениях и материалах рекламного характера, должно сопровождаться пометкой «реклама» или пометкой «на правах рекламы». Объем рекламы в таких изданиях должен составлять не более чем сорок процентов объема одного номера периодических печатных изданий.

В рекламы «Вибратор We Vibe» в журнале «COSMOPOLITAN», апрель 2014 г., на странице 250, отсутствуют пометки «реклама» или «на правах рекламы».

Таким образом, Комиссией Московского УФАС России при распространении указанной рекламы установлен факт нарушения статьи 16 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Закона о рекламе, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации о рекламе, является ненадлежащей.

Таким образом, реклама «Вибратор We Vibe» в журнале «COSMOPOLITAN», апрель 2014 г., на странице 250, является ненадлежащей.

Согласно части 7 статьи 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований, установленных статьей 16 Закона о рекламе, несет рекламораспространитель.

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

Согласно положениям статьи 2 Закона Российской Федерации от 27 декабря 1991 года № 2124-1 «О средствах массовой информации», под распространителем понимается лицо, осуществляющее распространение продукции средства массовой информации по договору с редакцией, издателем или на иных законных основаниях.

Рекламораспространителем является лицо, осуществляющее фактическое доведение объекта рекламирования до сведения потребителя. Комиссией Московского УФАС России установлено, что журнал «COSMOPOLITAN», являющийся средством массовой информации, предназначен для неопределенного круга, распространяется на территории Российской Федерации, не является изданием,

специализирующимся на сообщениях рекламного характера.

Законодательством Российской Федерации не предусмотрена прямая заинтересованность рекламораспространителя либо издателя в рекламе отдельных видов товаров в периодических печатных изданиях, данная характеристика не является обязательным квалифицирующим признаком установления факта рекламы, как и договорные отношения с третьими лицами.

Учредителем и издателем журнала «COSMOPOLITAN», как установлено ранее, является ООО «ФЭШН ПРЕСС». Таким образом, ООО «ФЭШН ПРЕСС» является рекламораспространителем рассматриваемой рекламы.

Резюмируя изложенное, Комиссия Московского УФАС России считает установленным нарушение ООО «ФЭШН ПРЕСС» статьи 16 Закона о рекламе при распространении рекламы «Вибратор We Vibe» в журнале «COSMOPOLITAN», апрель 2014 г., на странице 250.

ООО «ФЭШН ПРЕСС» в материалы дела не представлены материалы, документально подтверждающие прекращение распространения рассматриваемой рекламы в журнале «COSMOPOLITAN» с нарушением законодательства Российской Федерации 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.

На основании изложенного, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о необходимости выдачи ООО «ФЭШН ПРЕСС» предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации 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, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17 августа 2006 года № 508,

РЕШИЛА:

1. Признать распространяемую ООО «ФЭШН ПРЕСС» рекламу «Вибратор We Vibe» в журнале «COSMOPOLITAN», апрель 2014 г., на странице 250, ненадлежащей в связи с нарушением требований статьи 16 Закона о рекламе.
2. Выдать ООО «ФЭШН ПРЕСС» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Московского УФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных

правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в Арбитражный суд г. Москвы в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.