

Резолютивная часть решения оглашена «13» марта 2015 года.

В полном объеме решение изготовлено «02» апреля 2015 года.

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

председателя Комиссии – И.С. Климкиной,

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

рассмотрев дело № 3-5-8/77-15 по признакам нарушения ООО «Тойота Мотор» пункта 1 части 4 статьи 5 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38 ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), выразившимся в распространении рекламы, побуждающей к совершению противоправных действий, а именно к нарушению пункта 9.9 Правил дорожного движения Российской Федерации, утвержденных Постановлением Совета Министров Правительства Российской Федерации 23 октября 1993 г. № 1090 (далее — Правила дорожного движения),

в присутствии: представителей ООО «Тойота Мотор — (...) (доверенность № 90 от 11.03.2015), (...) (доверенность № 91 от 11.03.2015), (...) (доверенность № 86 от 02.03.2015); представителя УГИБДД ГУ МВД России по г. Москве — (...) (доверенности № 45/11 от 12.01.2015),

#### УСТАНОВИЛА:

Дело № 3-5-8/77-15 возбуждено в отношении ООО «Тойота Мотор» на основании заявления физического лица (вх. № 44903 от 20.11.2014) по факту распространения в сети «Интернет», посредством медиабаннера, рекламы автомобиля «Toyota Land Cruiser Prado».

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 «Тойота Мотор» (адрес: 141031, Московская обл., Мытищинский р-н, МКАД, 84-й км, ТПЗ "Алтуфьево", 5,1) является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 24.09.2002 за основным государственным регистрационным номером 1027739386400, ИНН 7710390358, КПП 502901001.

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.

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.

Рассматриваемый ролик, распространяемый посредством медиабаннера, содержит изображение товарного знака «Тойота», а также автомобиля «Toyota Land Cruiser Prado», с указанием наименования модели на месте государственного регистрационного номера, слоганы «Попробуй его остановить», «Все дороги открыты перед тобой», «Стремится к лучшему».

Медиабаннер размещался на сайтах в сети «Интернет», в том числе, по адресам mail.ru, yandex.ru, а следовательно, сведения были распространены широкому заранее неопределенному кругу лиц.

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.

Резюмируя изложенное, рассматриваемая информация, отвечает всем законодательно установленным признакам рекламы, а именно: содержит объект рекламирования (автомобиль «Toyota Land Cruiser Prado»), распространялась неопределенному кругу лиц в сети «Интернет», исходя из способа распространения и содержания, направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, а следовательно является рекламой в понимании пункта 1 статьи 3 Закона о рекламе.

Данный вывод Комиссии Московского УФАС России в полной мере подтверждается положениями Договора № СМ 255/0404 (далее — Договор 1), заключенного между ООО «СМАРТ Комьюникейшнз» и ООО «Тойота Мотор», на основании которого происходило распространение видеоролика.

Предметом Договора 1 является размещение ООО «СМАРТ Комьюникейшнз» за комиссионное вознаграждение рекламно-информационных материалов ООО «Тойота Мотор», в том числе, в сети «Интернет».

Таким образом, положения Договора 1 прямо указывают на рекламный характер распространенной информации. Факт рекламной направленности указанного ролика ООО «Тойота Мотор» не оспаривается. Объектом рекламирования в рассматриваемой рекламе является транспортное средство — автомобиль ««Toyota Land Cruiser Prado».

Согласно пункту 1 части 4 статьи 5 Закона о рекламе, реклама не должна побуждать к совершению противоправных действий.

При этом, противоправными являются действия, совершенные в нарушение закона или посягающие на установленный законодательством порядок.

Согласно пункту 9.9. Правил дорожного движения, запрещается движение транспортных средств по разделительным полосам и обочинам, тротуарам и пешеходным дорожкам.

Согласно материалам делам, в видеоролике, распространяемом посредством медиабаннера, содержится следующий фрагмент:

Действия происходят в городской черте. На заднем плане по обе стороны проезжей части изображены два многоэтажных здания, а также дерево и силуэт человека. Автомобиль «Toyota Land Cruiser Prado» осуществляет движение по дороге при нахождении двух колес на тротуаре. При этом, граница между тротуаром и проезжей частью отделена поребриком так, что уровень тротуара находится заметно выше уровня проезжей части. В связи с указанным, автомобиль движется под наклоном. В кадре появляется знак, сообщающий, что угол наклона составляет 42 градуса. В правом верхнем углу размещен товарный знак «Тойота», а также слоган «Стремись к лучшему». В видеоролике отсутствует изображение водителя автомобиля. На месте государственного регистрационного знака размещена надпись «Toyota Land Cruiser Prado».

Целью рекламы, исходя из ее нормативного понятия, является привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Закон рассматривает потребителей рекламы как лиц, поддающихся под влияние рекламы и подверженных ее влиянию, следствием чего является или может явиться соответствующее воздействие рекламы на них. Такой подход к поведенческой характеристике потребителей дает основания полагать, что реклама способна побудить потребителей не только к покупке рекламируемого товара, но и к совершению иных, напрямую не связанных с приобретением товара действий, о которых он получил представление из рекламы.

Реклама, ввиду ее публичности и многократности воспроизведения, способна оказать влияние на процесс становления правомерного поведения в обществе, закрепить в сознании потребителей поведенческую привычку следовать установленным нормам поведения.

Реклама доводится до сведения потребителя в течение длительного времени в расчете на побуждение совершить определенные действия и подразумевает воздействие на его мотивацию при выборе товара, а равно доводит информацию о способе использования, применения такого товара.

Также необходимо отметить, что реклама, в силу объективных причин, имеет ограничения по времени распространения и количеству содержащейся информации. Представляется очевидным, что рекламодатель, используя имеющиеся у него ограниченные возможности по продвижению своего товара посредством рекламы, с целью привлечь максимальный интерес потребителя, старается указать в ней наиболее привлекательные

характеристики и свойства товара либо продемонстрировать потребителю востребованные способы применения товара в жизни.

В рассматриваемой рекламе ООО «Тойота Мотор» акцентирует внимание потребителей на технических характеристиках автомобиля «Toyota Land Cruiser Prado», связанных с высоким уровнем проходимости автомобиля, в частности речь идет о высоком клиренсе транспортного средства.

Для достижения указанных целей ООО «Тойота Мотор» посредством рекламного баннера демонстрирует две ситуации применения товара, а именно: движение автомобиля по каменистой дороге и движение по тротуару.

Таким образом, по мнению Комиссии Московского УФАС России, рассматриваемая реклама, содержащая, в том числе, информацию о способах использования автомобиля, побуждает потребителей не только к приобретению автомобиля «Toyota Land Cruiser Prado», но и к совершению с его использованием демонстрируемых в рекламе действий, в частности движению по тротуару.

Таким образом, реклама прямо демонстрирует возможность совершения противоправного деяния с использованием объекта рекламирования.

Между тем, ООО «Тойота Мотор» заявлены следующие доводы, которые, по мнению Общества, свидетельствуют об отсутствии при распространении рассматриваемой рекламы признаков нарушения пунктом 1 части 4 статьи 5 Закона о рекламе.

В соответствии со статьей 2.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ), правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Рассматриваемая реклама не содержит изображение события административного правонарушения, так как сюжет баннера является художественным вымыслом, сам баннер изготовлен при помощи технологии анимации, в видеоматериале автомобиль двигается без участия водителя.

Представителем УГИБДД ГУ МВД России по г. Москве также подтвержден факт отсутствия при распространении спорной рекламы события административного правонарушения на основании того, что в ситуации, демонстрируемой непосредственно в рекламе, действия происходят в вымышленной среде, у транспортного средства отсутствуют номера (нет объективной стороны правонарушения), а также отсутствует водитель транспортного средства (нет субъекта правонарушения).

Между тем, антимонопольный орган является контролирующим органом за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе.

Содержание рассматриваемого ролика оценивается Комиссией Московского УФАС России не на предмет наличия в демонстрируемой ситуации факта административного правонарушения в области дорожного движения, а на предмет соответствия распространенной рекламы законодательству о рекламе, а равно на предмет того, как рекламная информация воздействует на потребителей и какое впечатление у них формирует.

Необходимо отметить, что представителем УГИБДД ГУ МВД России по г. Москве также указано на то, что в случае если ситуация, изображенная в рекламе, произошла бы в реальной жизни, то действия участника дорожного движения, аналогичные действиям, совершаемым в рекламе, были бы квалифицированы как административное правонарушение, предусмотренное частью 2 статьи 12.15 КоАП РФ.

ООО «Тойота Мотор» обратило внимание Комиссии Московского УФАС России на тот факт, что в рассматриваемом баннере технические возможности автомобиля демонстрируются лишь схематично и такие действия не могут быть истолкованы в качестве какого-либо нарушения.

Однако представляется очевидным, что в реальной ситуации автомобиль не может осуществлять движение без водителя. Способ передвижения автомобиля не носит гиперболического или фантазийного характера и может быть с легкостью воспроизведен владельцем автомобиля в реальной жизни.

Реклама как таковая может быть исполнена в различном стилистическом оформлении (в виде графики, анимации, с использованием спецэффектов и т. п.), что не влияет на ее восприятие в соотношении с действительностью и событиями, возможными в реальном материальном мире.

Комиссией Московского УФАС России критически оценивается заявленный ООО «Тойота Мотор» довод о том, что в ролике демонстрируются действия, связанные с парковкой автомобиля на тротуаре.

Процесс парковки предполагает смещения автомобиля с проезжей части, заезд на тротуар и остановку. Между тем, в рассматриваемом случае автомобиль на протяжении всего времени двигается равномерно, не меняя ни направление, ни скорость движения.

Кроме того, согласно пункту 12.2 Правил дорожного движения, стоянка на краю тротуара, граничащего с проезжей частью, разрешается только легковым автомобилям, мотоциклам, мопедам и велосипедам в местах, обозначенных соответствующими знаками.

В данном случае знаки, разрешающие парковку на тротуаре, отсутствуют. Учитывая изложенное, действия осуществляемые автомобилем имеют однозначный характер и не могут быть истолкованы иначе как движение транспортного средства по тротуару.

Также не может быть принят во внимание довод ООО «Тойота Мотор» о том, что в баннере иллюстрируется заезд автомобиля именно на препятствие, а зона для движения пешеходов отделена от проезжей части симметрично

установленными круглыми ограждениями.

Пунктом 1.2 Правил дорожного движения установлено, что под проезжей частью понимается элемент дороги, предназначенный для движения безрельсовых транспортных средств. Тротуаром является элемент дороги, предназначенный для движения пешеходов и примыкающий к проезжей части или к велосипедной дорожке либо отделенный от них газоном.

Исходя из буквального толкования вышеназванных понятий, в случае отсутствия разделительного газона, тротуар непосредственно примыкает к проезжей части.

Учитывая вышеизложенное, в ситуации, изображенной в рекламе, автомобиль «Toyota Land Cruiser Prado» осуществляет движение именно по тротуару. Факт наличия на тротуаре декоративных элементов или элементов ограждения (клумб, бетонных шаров) не освобождает водителя от соблюдения пункта 9.9 Правил дорожного движения.

Данный вывод Комиссии Московского УФАС России также подтвержден представителем УГИБДД ГУ МВД России по г. Москве в ходе заседания Комиссии.

Довод ООО «Тойота Мотор» о том, что указанный способ рекламирования возможностей транспортных средств в городских условиях является распространенным приемом при рекламе автомобилей и по указанному вопросу отсутствует судебная практика, не свидетельствует об отсутствии в рассматриваемой рекламе вменяемого Обществу нарушения законодательства о рекламе.

Тот факт, что в заявлении, послужившим основанием для возбуждения настоящего дела, заявителем указывалось лишь на изображение (скриншот экрана), а не на видеоролик в целом, не имеют значения для рассмотрения настоящего дела.

Антимонопольный орган осуществляя контроль за соблюдением законодательства о рекламе, тем самым осуществляет защиту общественных интересов в целом. Факт распространения рекламного, содержащего признаки нарушения законодательства, установлен Ответчиком не отрицается, а следовательно установлен факт воздействия ненадлежащей рекламы на потребителей.

Резюмируя изложенное, Комиссия Московского УФАС России считает доказанным тот факт, что при повторении действий в реальной жизни, продемонстрированных в рекламе, данные действия должны быть квалифицированы как нарушение пункта 9.9 Правил дорожного движения.

Одновременно, рассматриваемая реклама привлекает внимание потребителей к возможности совершения подобных действий с помощью

объекта рекламирования.

Таким образом, при размещении рассматриваемых рекламных объявлений установлен факт нарушения пункта 1 части 4 статьи 5 Закона о рекламе.

Согласно пункту 4 статьи 3 Закона о рекламе, реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Таким образом, распространение в сети «Интернет» посредством медиабаннера рекламы автомобиля «Toyota Land Cruiser Prado» с нарушением пункта 1 части 4 статьи 5 Закона о рекламе является ненадлежащим.

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 представленным ООО «Тойота Мотор» сведениям, спорный видеоролик был изготовлен на основании Приложения № DS 150914-0006 к Генеральному соглашению № СМ-060209-01 от 06.02.2009 к Договору № СМ-255/0404 от 27.04.2004 (далее — Приложение), заключенному между ООО «Тойота Мотор» и ООО «Денцу-Смарт».

Согласно пункту 1.1 Приложения, по поручению ООО «Тойота Мотор» ООО «Денцу-Смарт» за комиссионное вознаграждение обязуется заключить от своего имени и за счет ООО «Тойота Мотор» договоры с третьими лицами на выполнение работ по разработке Интернет-баннеров под условным наименованием «Toyota LC Prado November», включая передачу прав использования результатов интеллектуальной деятельности, возникших в результате выполнения работ.

Согласно пункту 8.2 Приложения, на оговоренные результаты интеллектуальной деятельности ООО «Тойота Мотор», согласно статье 1285 ГК РФ, передаются исключительные права в полном объеме, без какого либо ограничения срока, территории и способов использования.

Согласно пункту 8.4 Приложения, ООО «Денцу-Смарт» не сохраняет за собой право использовать результаты интеллектуальной деятельности.

Согласно пункту 8.7 Приложения, ООО «Тойота Мотор» вправе обнародовать результаты интеллектуальной деятельности, т. е. совершить действия, которые впервые делают их доступными для всеобщего сведения (право на обнародование). ООО «Денцу-Смарт» гарантирует что получило соответствующее согласие у авторов.

Таким образом, ООО «Тойота Мотор» является лицом, обладающим исключительным правом на рассматриваемый рекламный баннер, а равно единственным лицом, имеющим право осуществлять распространение такого баннера.

Как было указано выше, рассматриваемый баннер распространялся в сети «Интернет» на основании Договора 1.

В соответствии с пунктом 1.1 Договора 1, ООО «СМАРТ Комьюникейшнз» обязуется по поручению ООО «Тойота Мотор» за комиссионное вознаграждение заключать от своего имени и за счет ООО «Тойота Мотор» договоры на размещение рекламно-информационных материалов ООО «Тойота Мотор».

Согласно пункту 2.1.3 Договора 1, ООО «СМАРТ Комьюникейшнз» обязуется по заданию ООО «Тойота Мотор» в согласованные сторонами сроки оказывать медиа-услуги, связанные с размещением рекламных материалов ООО «Тойота Мотор» в СМИ.

Резюмируя изложенное, ООО «Тойота Мотор», обладая исключительными права на рекламный баннер, на основании договора предоставила такую информацию третьим лицами, в частности ООО «СМАРТ Комьюникейшнз», для ее распространения.

На основании изложенного, Комиссией Московского УФАС России установлено, что лицом, определившим содержание рассматриваемой рекламы, а равно ее рекламодателем, является ООО «Тойота Мотор».

Данный факт послужил основанием для протокольного отклонения ходатайства ООО «Тойота Мотор» о привлечении к рассмотрению дела ООО «Денцу-Смарт».

В соответствии с частью 6 статьи 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований, установленных пунктом 1 части 4 статьи 5 Закона о рекламе, несет рекламодатель.

С учетом данной нормы и приведенных выше обстоятельств, установлен факт нарушения ООО «Тойота Мотор» пункта 1 части 4 статьи 5 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.

ООО «Тойота Мотор» в материалы дела представлены документы, свидетельствующие о прекращении распространения рассматриваемой рекламы.

На основании изложенного, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу об отсутствии необходимости выдачи предписаний 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, Комиссия Московского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать рассматриваемую рекламу автомобиля «Toyota Land Cruiser Prado», распространенную ООО «Тойота Мотор» посредством медиабаннера в сети «Интернет», ненадлежащей в связи с нарушением



требований пункта 1 части 4 статьи 5 Закона о рекламе.

2. Не выдавать ООО «Тойота Мотор» 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 арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, статьей 37 Закона о рекламе.