

РЕШЕНИЕ

«20» июня 2013 г.

г. Новосибирск

Комиссия Новосибирского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии: Т.В. Лопаткина - заместитель руководителя управления - начальник отдела рекламы,

члены Комиссии: Ю.В. Виногорова - главный специалист-эксперт отдела рекламы,

И.В. Волохина - главный специалист-эксперт отдела рекламы,

Е.А. Скоп - ведущий специалист-эксперт отдела рекламы,

рассмотрев дело № 38, возбужденное в отношении Мэрии г. Новосибирска (ИНН5406285846; ОГРН 1045402490100, юридический адрес: 630099, г. Новосибирск, Красный проспект, д. 34) по факту выдачи Комитетом рекламы и информации мэрии г. Новосибирска ООО «Волна» актов – Предписания о демонтаже самовольно установленной вновь рекламной конструкции на территории г. Новосибирска № 05-2317 от 01.04.2013 г., противоречащих ч.10 ст. 19 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

в присутствии представителей:

«...»

УСТАНОВИЛА:

24.04.2013 г. в адрес Новосибирского УФАС России поступило заявление от ООО «Волна» (переданное для рассмотрения Прокуратурой г. Новосибирска, вх. №3144) о признании не действительным Предписание о демонтаже самовольно установленной вновь рекламной конструкции на территории г. Новосибирска № 05-2317 от 01.04.2013 г., выданное Комитетом рекламы и информации мэрии города Новосибирска.

В заявлении представитель Общество «...» указывает на то, что конструкция, размещенная на кинотеатре «Пионер» площадью поля: 6,00 х 6,00 метров, с указанием следующего содержания: «От создателей фильма «Мадагаскар» _ DreamWorks _ Семейка Крудс с 21 марта _ Главную героиню озвучивает певица Нюша _ также в 3D _ www.croods.ru _ АвтоРадио», не является рекламной, а представляет собой настенный баннер с указанием репертуара.

Новосибирским УФАС России проведена проверка, в результате которой установлено следующее.

Комитетом рекламы и информации мэрии г. Новосибирска ООО «Волна» вынесено Предписание о демонтаже самовольно установленной вновь рекламной конструкции на территории г. Новосибирска № 05-2317 от 01.04.2013 г. В качестве основания для демонтажа данной конструкции указывается п. 10.1. Правил распространения наружной рекламы и информации в городе Новосибирске, утв.

Решением городского Совета Новосибирска от 25.10.2006 N 372 (далее – Правила).

Согласно п. 10.1. Правил, Установка рекламной конструкции без разрешения (самовольная установка) не допускается. В случае самовольной установки вновь рекламной конструкции она подлежит демонтажу на основании предписания управления.

В соответствии с п.п. 1,2 ст. 3 Закона о рекламе, реклама - 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;

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.

П.п.2,3,5 ч.2 ст.2 Закона о рекламе установлено, что указанный Федеральный закон не распространяется на:

информацию, раскрытие или распространение либо доведение до потребителя которой является обязательным в соответствии с федеральным законом;

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;

вывески и указатели, не содержащие сведений рекламного характера.

Согласно п. 13 Правил по киноvideообслуживанию населения, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 17.11.1994 N 1264 (далее – Правила N 1264), кинотеатры обязаны предоставлять зрителям полную и достоверную информацию, в частности о фильмах текущего и планируемого репертуара, в том числе указывать год выпуска, исполнителей главных ролей, имеющиеся возрастные ограничения допуска зрительской аудитории на просмотр киноvideофильма; о времени начала и продолжительности сеанса.

В силу п. 24 Правил N 1264, зрители имеют право, в частности, на получение полной и достоверной информации о киноvideозрелищном предприятии по предоставляемым им видам услуг, в том числе дополнительным.

Согласно сложившейся общеупотребительной практики антимонопольных органов, информация, представляющая собой обзор культурных мероприятий (в том числе театральных и кино афиш, а также информации о выставках, экспозициях музеев и т.п.), проводимых на определенной территории, не подпадает под понятие рекламы, поскольку указанная информация носит справочно-информационный характер и имеет своей целью информирование граждан о проводящихся культурных мероприятиях (Письмо ФАС России № АК/13197 от 11.04.2011 г. «О порядке размещения афиш в периодических печатных изданиях»).

Кроме того, согласно пункту 18 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 25.12.1998 N 37 "Обзор Практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе" сведения, распространение которых по форме и содержанию является для юридического лица обязательным на основании закона или обычая делового оборота, не относятся к рекламной информации независимо от манеры их исполнения на соответствующей вывеске.

К данным сведениям не применяются требования законодательства Российской Федерации о рекламе.

Размещение в месте осуществления деятельности организации профиля деятельности организации и вида реализуемых товаров, оказываемых услуг, по мнению специалистов ФАС России, может быть признано обычаем делового оборота (Письмо ФАС РФ от 23.07.2009 N АЦ/24234 "О разграничении понятий реклама и вывеска").

Как установлено п. 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 N 58 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе", при применении п.1 ч. 3 Закона о рекламе, судам следует исходить из того, что не может быть квалифицирована в качестве рекламы информация, которая хотя и отвечает перечисленным критериям, однако обязательна к размещению в силу закона или размещается в силу обычая делового оборота.

К такой информации относятся, в частности, сведения, предоставляемые лицами в соответствии со статьей 495 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ), статьей 11 Федерального закона "О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции", статьей 18 Федерального закона "О качестве и безопасности пищевых продуктов", статьями 9, 10 Закона "О защите прав потребителей", пунктом 16 статьи 2, частью 5 статьи 18 Федерального закона "О лотереях", статьей 92 Федерального закона "Об акционерных обществах", статьей 27 Закона Российской Федерации "О средствах массовой информации".

То обстоятельство, что информация, обязательная к размещению в силу закона или размещенная в силу обычая делового оборота, приведена не в полном объеме, само по себе не влечет признания этой информации рекламой.

Таким образом, организация, оказывающая услуги по видеопрокату обязана информировать потребителей о своем репертуаре, рассматриваемая конструкция размещена ООО «Волна» непосредственно на здании кинотеатра «Пионер» (по адресу: г. Новосибирск, ул. М.Горького, д. 52), где Общество оказывает услуги по кинопрокату (согласно Выписке из ЕГРЮЛ), а информация, размещенная на здании кинотеатра отражает его репертуар, предлагаемый организацией-кинопрокатчиком для просмотра зрительской аудитории в определенный период времени.

Следовательно, указанная конструкция является информационной, размещенной в соответствии с обычаем делового оборота.

В соответствии с ч. 10 ст. 19 Закона о рекламе, установка рекламной конструкции

без разрешения (самовольная установка) не допускается. В случае самовольной установки вновь рекламной конструкции она подлежит демонтажу на основании предписания органа местного самоуправления муниципального района или органа местного самоуправления городского округа, на территориях которых установлена рекламная конструкция.

Для размещения конструкций, не содержащих сведения рекламного характера, получения разрешения не требуется, в связи с чем, основания выдачи органом местного самоуправления в порядке п. 10.1 Правил распространения наружной рекламы и информации в городе Новосибирске, утв. решением городского Совета Новосибирска от 25.10.2006 № 372 (ред. от 23.09.2009) ООО «Волна» Предписание о демонтаже самовольно установленной вновь рекламной конструкции на территории г. Новосибирска № 05-2317 от 01.04.2013 г. отсутствовали.

В соответствии с п. 2 ч. 2 ст. 33 Закона о рекламе, антимонопольный орган вправе выдавать федеральным органам исполнительной власти, органам исполнительной власти субъектов РФ, органам местного самоуправления обязательные для исполнения предписания об отмене или изменении актов, изданных ими и противоречащих законодательству РФ о рекламе.

Согласно Постановлению мэрии города Новосибирска от 24.04.2013 N 4041 "Об утверждении Положения о комитете рекламы и информации мэрии города Новосибирска", Комитет рекламы и информации мэрии города Новосибирска (далее - комитет) является структурным подразделением департамента промышленности, инноваций и предпринимательства мэрии города Новосибирска и не является самостоятельным юридическим лицом.

На заседании Комиссии Новосибирского УФАС России представитель мэрии г. Новосибирска указала, следующее, в соответствии с представленным отзывом (вх. № 4833 от 19.06.2013 г.).

Конструкция, указанная в предписании от 01.04.2013 № 05-2317 не является обязательной в силу закона или обычаев делового оборота.

Законом РФ от 07.09.1992 года №2300-1 «О защите прав потребителей» предусмотрена единственная наружная информационная конструкция, которая является обязательной - вывеска (ст.9), при этом установлен перечень указываемых на вывеске сведений (наименование хозяйствующего субъекта, его адрес и режим работы). Размещение иной информации на вывеске действующим законодательством не предусмотрено. Таким образом, содержание вывески четко регламентировано и не предусматривает отступлений. Вместе с тем, конструкция, указанные в предписании, выданного адрес ООО «Волна» не содержит каких-либо обязательных сведений, указанных в ст.9 Закона «О защите прав потребителей».

О необходимости указания на вывеске всех предусмотренных законом сведений говорят и судебные органы (см., например, постановление ФАС Волго-Вятского округа от 14.09.2005 года по делу № А43-8952/2005-10-312, постановления ФАС Западно-Сибирского округа от 02.08.2007 года по делу №Ф04-4868/2007 (36446-А70-39), от 18.12.2007 года по делу №Ф04-129/2007 (149-А45-19).

Конструкция является рекламной.

Под рекламой, в соответствии с п.1 ст. 3 Федерального закона от 13.03.2006 года №38-ФЗ «О рекламе», понимается информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

В соответствии с п. 15 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25.12.1998 года №37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» и п.4 Письма ФАС России от 16.03.2006 года №АК/3512 «О разграничении рекламы и иной информации» вопрос о наличии в информации признаков рекламы решается с учетом конкретных обстоятельств дела.

Указанная конструкция была признана рекламной исходя из следующих обстоятельств.

Размещаемый на фасаде здания баннер по адресу: г. Новосибирск, ул. М. Горького, д. 52 площадью информационного поля 6,00 x 6,00 метров с изображением персонажей мультфильма «Семейка Крудс» является рекламной конструкцией, поскольку, с правовой точки зрения размещение данного баннера направлено на привлечение внимания к мультфильму и извлечение прибыли при запуске мультфильма в прокат, то есть отвечает признакам рекламы.

Также сообщаю, что в соответствии с ч. 1 ст. 19 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» и пп.10 п. 2 Правил рекламными конструкциями являются щиты, стенды, строительные сетки, перетяжки, электронные табло, воздушные шары, аэростаты и иные технические средства стабильного территориального размещения, монтируемые и располагаемые на внешних стенах, крышах и иных конструктивных элементах зданий, строений, сооружений или вне их, а также остановочных пунктов движения общественного транспорта. Т.е. сама по себе конструкция в виде баннера и место ее размещения является рекламной, согласно вышеуказанного определения.

Кроме того, на данной конструкции размещен логотип «Автордио», что в свою очередь, опять же направлено на привлечение внимания, помимо рекламируемого мультфильма, а также имеется ссылка на сайт [www. croods.ru](http://www.croods.ru).

При этом, изображение героев мультфильма по манере представления (внешнему виду) и объемах конструкции свидетельствуют о рекламном характере.

Соответственно, размещение данной конструкции свидетельствует о цели размещения конструкций - привлечение внимания к мультфильму, транслируемому кинотеатром, что подпадает под признаки рекламы.

Постановление Правительства РФ от 17.11.1994 № 1264 п. 13 «Правила по кино-видеообслуживанию населения» действительно говорит об обязанности предоставления зрителям полную и достоверную информацию: о фильмах текущего и планируемого репертуара, в том числе указывать год выпуска, исполнителей главных ролей, имеющиеся возрастные ограничения допуска зрительской аудитории на просмотр кино-видеофильма, однако данный документ не указывает на возможность доведения такой информации посредством размещения баннеров на фасаде здания.

Соответственно данная информация доводится до зрителей, посредством вывешивания афиш в специально отведенных местах.

Однако в законе отсутствуют понятия «афиша», при этом, исходя из смысла закона и буквального толкования законодательства, можно сделать вывод о том, что под размещением афиш понимается именно размещение таких материалов на специально отведенных стендах и щитах.

Действующие на территории города Новосибирска Правила благоустройства города Новосибирска, принятые городским Советом от 30.06.2006 № 304 устанавливают возможность вывешивания афиш в установленных для этого местах. В свою очередь, фасад здания не является таковым местом, поскольку п 4.1.3. Правил благоустройства запрещает размещение афиш на зданиях, сооружениях.

Кроме того, по мнению представителя мэрии, размещение ООО «Волна» указанной конструкции связано в первую очередь с извлечением прибыли от запуска мультфильма, в связи с чем, п.2,3,5 ч.2 ст. 2 Федерального закона «О рекламе» применение не подлежат.

Таким образом, оценив все вышеуказанные обстоятельства, представитель мэрии г. Новосибирска считает вынесенное предписание законным и обоснованным, в связи с чем, просит производство прекратить.

Комиссии Новосибирского УФАС России отклоняя данные доводы, основывается на обстоятельствах, указанных выше.

Руководствуясь частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 3, 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать не соответствующим законодательству Российской Федерации о рекламе акт органа местного самоуправления - мэрии г. Новосибирска - Предписание о демонтаже самовольно установленной вновь рекламной конструкции на территории г. Новосибирска № 05-2317 от 01.04.2013 г., выданное Комитетом рекламы и информации мэрии г. Новосибирска Обществу с ограниченной ответственностью «Волна», поскольку данный акт противоречит ч.10 ст. 19 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать мэрии г. Новосибирска Предписание об отмене Предписания о демонтаже самовольно установленной вновь рекламной конструкции на территории г. Новосибирска № 05-2317 от 01.04.2013 г., выданного Комитетом рекламы и информации мэрии г. Новосибирска Обществу с ограниченной ответственностью «Волна».

Решение изготовлено в полном объеме «27»июня 2013 г.

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

ПРЕДПИСАНИЕ

ОБ ОТМЕНЕ ПРОТИВОРЕЧЕЩЕГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ АКТА ОРГАНА МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ

«27» июня 2013 г.

г. Новосибирск

Комиссия Новосибирского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии: Т.В. Лопаткина - заместитель руководителя управления - начальник отдела рекламы,

члены Комиссии: Ю.В. Виногорова - главный специалист-эксперт отдела рекламы,

И.В. Волохина - главный специалист-эксперт отдела рекламы,

Е.А. Скоп - ведущий специалист-эксперт отдела рекламы,

на основании своего решения от 20 июня 2013 г. по делу № 38 о признании акта органа местного самоуправления мэрии г. Новосибирска - Предписание о демонтаже самовольно установленной вновь рекламной конструкции на территории г. Новосибирска № 05-2317 от 01.04.2013 г., выданное Комитетом рекламы и информации мэрии г. Новосибирска Обществу с ограниченной ответственностью «Волна», противоречащего ч. 10 ст. 19 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Мэрии г. Новосибирска в течение 10 (десяти) дней со дня получения настоящего предписания привести акт органа местного самоуправления в соответствие с требованиями Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе», а именно отменить Предписание о демонтаже самовольно установленной вновь рекламной конструкции на территории г. Новосибирска № 05-2317 от 01.04.2013 г., выданное Комитетом рекламы и информации мэрии г. Новосибирска Обществу с ограниченной ответственностью «Волна».

2. Мэрии г. Новосибирска представить в Новосибирское УФАС России (630011, г. Новосибирск, ул.Кирова, д.3, к.916) до 15 июля 2013 г. письменные доказательства исполнения п.1 настоящего предписания.

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе Новосибирское УФАС России вправе в соответствии с ч.2.4 ст. 19.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях наложить на должностных лиц штраф в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей, на юридических лиц - от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

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