ОПРЕДЕЛЕНИЕ

о возбуждении дела № 049/05/7-151/2023 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

«10» июля 2023 г.
г. Магадан

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе . - заместитель руководителя управления, рассмотрев материалы Департамента САТЭК мэрии г. Магадана (вх.№ 1688-ЭП/23 от 10.05.2023) о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе никотинсодержащей продукции,

УСТАНОВИЛА:

Магаданским УФАС России рассмотрены материалы Департамента САТЭК мэрии г. Магадана (вх. №1688-ЭП/23 от 10.05.2023) о рекламе, содержащей информацию о никотинсодержащей продукции, размещенной на рекламных баннерах на фасадах жилых домов № 23 и д. 3 по у , а также здания, пристроенного к зданию МГТС по ул. г. Магадана, поступившие из Департамента САТЭК мэрии г. Магадана.

Согласно представленным материалам, на указанных баннерах имеется реклама вейп шопа «Vape bandes», что, по мнению Департамента САТЭК мэрии г. Магадана, содержит признаки нарушения законодательства о рекламе.

По результатам рассмотрения указанных материалов установлено следующее.

Как установлено Магаданским УФАС России в ходе осмотра рекламных конструкций (05.06.2023), на торце пятиэтажного жилого дома № 23 по ул. . Магадана на высоте около 6 метров от земли (нижней частью) расположен баннер (щит). Указанный баннер представляет собой прямоугольник размером примерно 3 на 6 метров, большей частью фиолетового цвета. В верхней части щита имеется буквенное обозначение «VB», вокруг которого с двух сторон надпись: «Vape Bandes», в виде логотипа. Под указанным логотипом имеется надпись, выполненная крупным шрифтом: «САМЫЙ БОЛЬШОЙ ВЕЙП ШОП», справа от которого имеется изображение в виде крестика. Под данной надписью расположена надпись, выполненная крупным шрифтом: «VAPE BANDES», а также: «На следующем перекрестке налево Болдырева 5». Под указанной надписью имеется схематичное изображение участка местности с указанием номеров домов, дорог, объектов социальной инфраструктуры. На изображение дома № 5 указывает стрелка и надпись: «Vape Bandes Тебе вот сюда». Под указанной схемой указан адрес сайта «www.vapebandes.com». Ниже расположены три строчки с мелким нечитаемым текстом. В верхнем правом и нижнем левом углу имеется изображение клубов дыма(пара).

На торце дома жилого дома № 3по ул г. Магадана, на высоте около 9 метров от земли расположен баннер в виде прямоугольника размер примерно 6 на 3 метра, большей частью фиолетового цвета. В левой стороне прямоугольника имеется надпись «Посмотри направо», в центре баннера имеется надпись крупными

буквами «САМЫЙ БОЛЬШОЙ ВЕЙП ШОП», справа изображение в виде крестика. Ниже имеется надпись крупными буквами «VAPE BANDES» и стрелка, указывающая направо. Под указанной стрелкой имеется нечитаемый текст. Слева от надписи имеется буквенное обозначение «VB», вокруг которого с двух сторон надпись: «Vape Bandes», в виде логотипа. В правом верхнем и левом нижнем углах баннера имеется изображение в виде клубов дыма (пара).

Справа от нежилого здания по ул. Болдырева, д. 5 г. Магадана имеется пристройка (нежилое помещение) размером около 5 на 7 метров, в которой расположена входная дверь. Над дверью имеется надпись белого цвета «VAPE BANDES». Вся фасадная часть указанной пристройки закрыта плакатом большей частью фиолетового цвета. В левом верхнем углу плаката имеется буквенное обозначение «VB», вокруг которого с двух сторон надпись: «Vape Bandes», в виде логотипа, в верхней части – надпись: «Электронная альтернатива». В левой части плаката имеется изображение огня, в правой части - верхняя часть мужского лица.

Как следует из пояснений ООО «Т.», заказчиком указанных баннеров является индивидуальный предприниматель Т.А.С..). Кроме того, согласно указанным пояснениям, графический дизайн указанных баннеров был представлен ИП Т.А.С. в готовом виде, подготовленном для печати. Как следует из представленного макета, на баннере имеется следующая информация: «Самый большой вейп-шоп в Магадане», по мнению клиентов компании Vape bandes, на основании опроса, проведенного 20 февраля 2023».

Согласно договору на комплексное обеспечение рекламной деятельностью от 16.01.2023, заключенному между индивидуальным предпринимателем Т.А.С. и ООО «Т.», заказчик поручает, а исполнитель обязуется от своего имени, но за счет заказчика за вознаграждение осуществлять комплекс работ и услуг на организацию и проведение всех видов рекламных компаний и PR-мероприятий заказчика, в том числе по размещению рекламно-информационных материалов заказчика, предоставленных заказчиков в СМИ, изготовление наружной рекламы, а также оказывать иные работы и услуги, указанные в приложениях в настоящему договору (п.1.1).

Согласно приложению № 1 к указанному выше договору, исполнитель обязуется по заданию заказчика изготовить, смонтировать средство по утвержденному адресному плану, демонтировать его по окончанию срока размещения, а также обеспечить своевременное техническое обслуживание баннеров и рекламных мест, в том числе по адресам: ул. Б. и ул. Г.

Согласно платежному поручению № 10 от 14.02.2023, индивидуальным предпринимателем Т А.С. произведена оплата в размере 60000 рублей на счет ООО «Т.р».

06.06.2023 в адрес индивидуального предпринимателя Т.А.С. направлен запрос о предоставлении письменных и пояснений и документов (исх. № МР/1315/23 от 06.06.2023), однако до настоящего времени запрашиваемые пояснения в антимонопольный орган не поступили.

Как следует из информации, представленной Управлением Федеральной налоговой службы по Магаданской области, индивидуальный предприниматель Тр. А. С.зарегистрирована по адресу: г. Магадан, ул. .

Согласно выписке из Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей, ТА. С. зарегистрирована в указанном качестве 23.01.2019; дополнительным видом деятельности является, в том числе, торговля розничная табачными изделиями в неспециализированных магазинах.

Исходя из содержания распространяемой информации, следует признать, что демонстрируемая на баннерах на торце д... г. Магадана информация обращает внимание неопределенного круга лиц к деятельности конкретной торговой точки «Vape Bandes», в которой «самый большой ВЕЙП ШОП», и ссылка на контакт в мессенджере «Telegram», и на которые ориентирует стрелка-указатель, при том, что наличие в тексте словосочетания «VAPESHOP», в общеизвестном смысле переводимого с английского языка как магазин электронных сигарет, даёт явное представление о реализации в таком магазине определенного товара - VAPE (вэйпов), то есть электронных сигарет и курительных жидкостей к ним, тем самым по своему содержанию направленно выделяет продавца VAPE (вэйпов), формирует и поддерживает интерес к такому продавцу, специализирующемуся на реализации электронных сигарет и курительных жидкостей к ним, тем самым способствует его продвижению на рынке, что по всем признакам соответствует понятию рекламы (пункты 1 и 2 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

В пункте 16 информационного письма Пленума высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 указано, что информация, очевидно ассоциирующаяся у потребителя с определенным товаром, должна рассматриваться как реклама этого товара.

Следовательно, рассматриваемая информация является рекламой продавца «Vape Bandes», специализирующегося на реализации электронных сигарет и курительных жидкостей к ним (VAPE (вэйпов)). Такая реклама имеет побудительный характер, стимулирует интерес к приобретению VAPE (вэйпов), кроме того, содержит изображение дыма (пара), что может ассоциироваться у потребителей с рекламой никотинсодержащей продукции, а именно электронных сигарет и курительных жидкостей к ним.

В силу пункта 1 части 1 статьи 16 Федерального закона от 23.02.2013 № 15-ФЗ «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» в целях сокращения спроса на табак, табачные изделия, никотинсодержащую продукцию, устройства для потребления никотинсодержащей продукции, кальяны запрещаются: реклама и стимулирование продажи табака, табачной продукции или никотинсодержащей продукции, устройств для потребления никотинсодержащей продукции, кальянов, стимулирование потребления табака или никотинсодержащей продукции.

В соответствии с пунктом 8 статьи 7 Федерального закона «О рекламе» не допускается реклама: табака, табачной продукции, табачных изделий, никотинсодержащей продукции, курительных принадлежностей, в том числе трубок, сигаретной бумаги, зажигалок, а также устройств для потребления никотинсодержащей продукции, кальянов.

В соответствии с частью 4 статьи 2 Федерального закона «О рекламе» специальные требования и ограничения, установленные настоящим Федеральным законом в отношении рекламы отдельных видов товаров, распространяются также на рекламу средств индивидуализации таких товаров, их изготовителей или

продавцов, за исключением случая, если реклама средств индивидуализации отдельного товара, его изготовителя или продавца явно не относится к товару, в отношении рекламы которого настоящим Федеральным законом установлены специальные требования и ограничения.

Тем самым действующим законодательством установлен прямой запрет на привлечение внимания потребителей не только к определенному виду рекламирования - товарам для курения, но и непосредственно к продавцу таких товаров.

В рассматриваемом случае распространенная информация по своему содержанию привлекает внимание неопределенного круга лиц к деятельности продавца электронных сигарет и курительных жидкостей к ним - индивидуального предпринимателя Т. А.С., посредством указанной информации стимулируются продажи такой продукции, как VAPE (вэйпы), формирует и поддерживает интерес к деятельности, тем самым способствуя продвижению такой деятельности на рынке, что по всем признакам соответствует понятию рекламы.

Следовательно, информация, распространяемая на баннерах на торце д.23 по ул. .и д.3 по ул. .г. Магадана, содержащая образ дыма (пара) и изображение стрелки-указателя в направлении такого магазина, содержит признаки нарушения пункта 8 статьи 7 Федерального закона «О рекламе».

Вместе с тем, в соответствии с пунктом 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 58 от 08.10.2012 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» информация, обязательная к размещению в силу закона или размещенная в силу обычая делового оборота, также не является рекламой.

При этом не является рекламой размещение наименования (коммерческого обозначения) организации в месте ее нахождения, а также иной информации для потребителей непосредственно в месте реализации товара, оказания услуг (например, информации о режиме работы, реализуемом товаре), поскольку размещение такой информации в указанном месте не преследует целей, связанных с рекламой.

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

Так, указание на здании в месте нахождения организации ее наименования, адреса и режима ее работы относится к обязательным требованиям, предъявляемым к вывеске Законом Российской Федерации «О защите прав потребителей», следовательно, такая информация не может рассматриваться в качестве рекламы, независимо от манеры ее исполнения. Учитывая изложенное, указание на здании **в месте нахождения организации ее наименования, в том числе**, если такое указание осуществляется с использованием товарного знака или его части, а также **профиля деятельности и перечня оказываемых услуг**, не может рассматриваться в качестве рекламы, соответственно, на такую информацию не распространяются требования Закона «О рекламе».

Следовательно, плакат, расположенной на фасаде д.5 по ул. .г. Магадана, содержащий наименование «VAPE BANDES», является информированием

покупателей о факте осуществления продажи вейпов в магазине, перед входом в который он размещен, следовательно, вышеуказанная информация не является рекламой и требования Закона о рекламе на нее не распространяются.

В соответствии с пунктом 1 части 3 статьи 5 Закона «О рекламе» недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

Согласно пункту 29 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 08.10.2012 г. № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» информация, содержащаяся в рекламе, должна отвечать критериям достоверности, в том числе в целях формирования у потребителя верного, истинного представления о товаре (услуге), его качестве, потребительских свойствах.

В связи с этим использование в рекламе сравнительной характеристики объекта рекламирования с иными товарами, например путем употребления слов «лучший», «первый», «номер один», «самый» должно производиться с указанием конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение **и который имеет объективное подтверждение.**

Поэтому реклама, не сопровождаемая таким подтверждением, должна считаться недостоверной как содержащая не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, изготовленными другими производителями или реализуемыми другими продавцами (пункт 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе).

В нарушение установленных требований Закона в вышеуказанной рекламе (расположенной на торце д.23по ул. .и д.3 по ул..г. Магадана) имеется фраза «Самый большой вейп-шоп», ниже которого, как следует из макета баннера, расположенного по ул. .,3 г. Магадана, направленного ООО «Твой выбор», имеется сноска с информацией, выполненной нечитаемым текстом «Самый большой вейп-шоп в Магадане по мнению клиентов компании «Vape Bandes», на основании опроса, проведенного 20 февраля 2023». На макете баннера, расположенного по ул.. 23 г. Магадана, направленного ООО «Твой выбор», указанная сноска отсутствует.

Как следует из пояснений ООО «Т.», информация о проведенном выше опросе, указанная на рекламном баннере, является объективным подтверждением указанного критерия.

06.06.2023 Магаданским УФАС России направлен запрос ИП Т. А.С. о предоставлении информации, однако до настоящего времени запрашиваемая информация в адрес антимонопольного органа не поступила.

Как установлено Магаданским УФАС России, в тексте указанной рекламы отсутствует объективное подтверждение, что магазин «Vape Bandes» является самым большим вейп шопом по отношению к другим продавцам подобного товара, поскольку в адрес антимонопольного органа не поступило подтверждающей информации о проведении опроса клиентов компании «Vape Bandes» от 20.02.2023

и его результатах, что позволяет сделать вывод о голословности указанного утверждения, так как достоверность такого сравнения не может быть объективно проверена. Фраза о том, что указанный вейп-шоп является самым большим в г. Магадане, является нечитаемой при взгляде на указанные баннеры, размещенные на торцах жилых домов, так как изготовлена мелким нечитаемым даже при взгляде с небольшого расстояния шрифтом.

Формальное присутствие в рекламе критерия, по которому осуществляется сравнения, приведенного мелким нечитаемым шрифтом, не свидетельствует о доведении до неопределенного круга лиц требуемой информации надлежащим образом, в связи с чем потребитель фактически не получил предусмотренную законом информацию и вводится в заблуждение относительно предлагаемой услуги.

Таким образом, у потребителя рассматриваемой рекламы может сложиться неверное мнение о том, что указанный вейп-шоп является самым большим, например, на Дальнем Востоке, в России.

Использование сведений о преимуществах оказываемых услуг не противоречит законодательству о рекламе, в случае если такое преимущество подтверждено документально. Использование в рекламе неточных высказываний или преувеличений относительно самого рекламодателя может создать у потребителя неверное представление о его статусе, существе оказываемых им услуг и качестве товаров.

Кроме того, в рассматриваемой рекламе отсутствует информация, по каким именно параметрам сделана оценка «самый большой» - площади магазина или его ассортимента, что может вводить потребителей в заблуждение.

Таким образом, в данном случае не подтверждено соответствие действительности использования в рекламе утверждения «Самый большой вейп-шоп», так как не представлено документального подтверждения преимуществ рекламируемого магазина вейпов перед всеми существующими магазинами вейпов, а также указанная фраза выполнена мелким нечитаемым текстом, восприниматься в силу своего исполнения потребителями не может, что может быть приравнено к ее отсутствию и свидетельствует о недостоверности вышеуказанной рекламы.

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

В соответствии с частью 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований пункта 1 части 3 статьи 5 Закона «О рекламе» несет рекламодатель.

Частями 6 и 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» определено, что рекламодатель и рекламораспространитель несут ответственность за нарушение требований, установленных статьей 7 настоящего Федерального закона.

В соответствии с пунктом 5 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»

рекламораспространитель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Собранными материалами подтверждается, что ООО «Т.» (ИНН 4., юридический адрес:. является рекламораспространителем, а индивидуальный предприниматель Т. А.С. (ОГРНИП .адрес регистрации: г. . является рекламодателем.

На основании п. 2 ч. 1 ст. 33, чч. 1, 2 ст. 36 Закона о рекламе и в соответствии с пп «а» п. 20 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными Постановлением РФ от 24.11.2020 № 1922,

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Возбудить производство по делу № 049/05/7-151/2023 по признакам нарушения части 8 статьи 7 Закона о рекламе в отношении ООО «Т.» (ИНН . юридический адрес:.б) и индивидуального предпринимателя Т..к А. С. (ОГРНИП . адрес регистрации: г. ., а также по признакам нарушения пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе

в отношении индивидуального предпринимателя Т..А. С. (ОГРНИП., адрес регистрации: г..

2. Признать лицами, участвующими в деле:

-заявитель - Департамент . (юридический адрес:.

-лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, - ООО «.» (ИНН ., юридический адрес: г.

-лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, - индивидуальный предприниматель Т. А С. (ОГРНИП .адрес регистрации: г.

3. Назначить дело № 049/05/7-151/2023 к рассмотрению **на «09» августа 2023 г. в 14 часов 30 минут** по адресу: г. Магадан, пр-кт Ленина, д. 28Б, каб. 101.

4. ООО «Т.р» представить в адрес Магаданского УФАС России **в срок до «05» августа 2023 г.** следующие документы и информацию:

-письменные пояснения по факту размещения указанной рекламы никотинсодержащей продукции, в том числе доказательства проведения опроса относительно «самого большого вейп-шопа в Магадане»;

-счета на оплату по изготовлению и размещению указанных размещенных баннеров;

-иные документы, имеющие значение для правильного и всестороннего рассмотрения дела.

5. Индивидуальному предпринимателю Т. А. С. представить в адрес Магаданского УФАС России **в срок до «05» августа 2023 г.** следующие документы и информацию:

-письменные пояснения относительно рекламы, содержащей информацию о никотинсодержащей продукции, в том числе доказательства проведения опроса относительно «самого большого вейп-шопа в Магадане»;

-сведения о лице, осуществляющем предпринимательскую деятельность в вейп-шопе «Vape bandes» по . г. Магадана, с указанием ассортимента реализуемой продукции;

-копии договоров аренды либо документов о собственности помещения магазина, расположенного по ул. .г. Магадана;

-копию макетов, фотографий рассматриваемой рекламы, информацию о ее согласовании;

-копию договора-заказа на размещение рекламы;

-копии актов выполненных работ;

-копии платежных поручений;

-копию макета рекламы, согласованного сторонами;

-информацию об авторе дизайна рекламного баннера.

Запрашиваемые документы и информацию необходимо представить в адрес Магаданского УФАС России на электронный адрес **to49@fas.gov.ru** или с последующей досылкой почтой. Все документы, представляемые в Магаданское УФАС России, должны быть заверены в утвержденном порядке.

Явка лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, - ООО «Твой выбор» и индивидуального предпринимателя Третьяк А.С. либо их представителей с надлежащим образом оформленной доверенностью для участия в рассмотрении дела № 049/05/7-151/2023 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, обязательна.

Принять дистанционное участие в рассмотрении дела возможно посредством интернет-видеоконференции, для чего Вам необходимо перейти в назначенное время по гиперссылке: **https://fas3.tconf.rt.ru/c/5050299606.**

Инструкция по дистанционному участию в рассмотрении дела доступна на официальном сайте Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по адресу https://magadan.fas.gov.ru/news/10140.

Для принятия участия в рассмотрении дела Вам необходимо:

-перейти в назначенное время по указанной гиперссылке;

-в случае участия в рассмотрении дела представителей, чьи полномочия не подтверждены материалами дела, заблаговременно до начала рассмотрения дела направить посредством электронной почты (to49@fas.gov.ru) документы, подтверждающие полномочия указанных представителей,

-при рассмотрении дела в дистанционном режиме быть готовым

При рассмотрении дела в дистанционном режиме они готовы:

продемонстрировать лицу, рассматривающему дело, оригинал доверенности и документ, удостоверяющий личность (например, служебное удостоверение, паспорт, военный билет и т.п.).

Председатель Комиссии.