

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
о назначении административного наказания по делу
об административном правонарушении № 4-14.3-249/77-16

«04» апреля 2016 года

г. Москва

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве <...>, рассмотрев Протокол от 23.03.16 и материалы дела об административном правонарушении № 4-14.3-249/77-16, возбужденного в отношении должностного лица — директора по рекламе группы изданий ООО «Издательский дом Родионова-Формат» <...>, в связи с размещением рекламы информационной продукции, подлежащей классификации в соответствии с требованиями Федерального закона от 29.12.2010 № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» (далее — Закон о защите детей от информации), без указания категории данной информационной продукции, а также в размещении рекламы без пометки «реклама» или «на правах рекламы», ответственность за которые предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ),

УСТАНОВИЛ:

ООО «Издательский дом Родионова-Формат» (109544, г. Москва, ул. Большая Андроньевская, д. 17) (далее — ООО «ИДР-Формат») является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 11.01.2009 за основным государственным регистрационным номером 1097760002031, ИНН 7709813351, КПП 770901001.

Должностным лицом Московского УФАС России в действиях ООО «ИДР-Формат» при распространении в журнале «Профиль» № 31 (919) за август 2015 года рекламы журнала «FHM For Him Magazine», установлен факт нарушения части 10.1 статьи 5, статьи 16 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), выразившегося в размещении рекламы информационной продукции, подлежащей классификации в соответствии с требованиями Федерального закона от 29.12.2010 № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» (далее — Закон о защите детей от информации), без указания категории данной информационной продукции, а также в размещении рекламы без пометки «реклама» или «на правах рекламы».

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.

Макет на странице 15 журнала «Профиль» № 31 (919) за август 2015 года содержал следующие сведения: в верхней части макета расположена большая надпись «FHM» с пометкой «мужской журнал», под надписью расположен текст следующего содержания: «Это ты по адресу! Если ты считаешь, что 128 страниц любимого журнала — это хорошо, но мало, можешь отправиться в магазин и купить еще три экземпляра, пока не расхватали. Или просто зайти на сайт fhm.ru, где каждый день тебя ждут новые горячие красотки, интересные статьи, быстрые машины и модные шмотки. В принципе ты даже можешь зайти на сайт по дороге в магазин». В центре макета указан адрес сайта «www.fhm.ru», в левом нижнем углу приводится перечень рубрик: «наши люди», «драйв», «стиль», «техно», «спорт», «раздевалка». Вышеназванные тексты сопровождаются изображением мужчины, держащим в одной руке мягкую игрушку, а в другой — поводок лежащей рядом собаки.

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.

Журнал «Профиль» зарегистрирован в качестве печатного средства массовой информации (свидетельство о регистрации средства массовой информации ПИ № ФС-47937 от 26.06.1998), территорией распространения которого является вся территория Российской Федерации и зарубежные страны.

Таким образом, установлено, что журнал «Профиль» является общедоступным для неопределенного круга лиц потребителей рекламы. Каких-либо ограничений по территории распространения и кругу лиц-потребителей рекламы, Комиссией Московского УФАС России не установлено.

Должностное лицо Московского УФАС России приходит к выводу, что спорная информация направлена на привлечение внимания к журналу «FHM For Him Magazine». При этом должностным лицом Московского УФАС России в

данном случае усматривается комплексный объект рекламирования: электронная и печатная версия рассматриваемого журнала. Основным объектом рекламирования в рассматриваемой рекламе является сайт fhm.ru, поскольку основной акцент в рассматриваемом информационном сообщении сделан на привлечение внимания именно к сайту.

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 интереса к товару достаточно изображения части сведений о товаре (в том числе товарного знака).

В соответствии с пунктом 15 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе», вопрос о наличии в информации признаков рекламы должен решаться с учетом конкретных обстоятельств дела.

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.

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

Кроме того, представитель ООО «ИДР-Формат» при рассмотрении жалобы 09.11.2015 не отрицал тот факт, что рассматриваемая информация является рекламой.

Согласно части 10.1 статьи 5 Закона о рекламе, не допускается размещение рекламы информационной продукции, подлежащей классификации в соответствии с требованиями Закона о защите детей от информации, без указания категории данной информационной продукции.

Согласно пункту 5 статьи 2 Закона о защите детей от информации, информационной продукцией является предназначенная для оборота на территории Российской Федерации продукция средств массовой информации, печатная продукция, аудиовизуальная продукция на любых видах носителей, программы для электронных вычислительных машин (программы для ЭВМ) и базы данных, а также информация, распространяемая посредством зрелищных мероприятий.

Должностным лицом Московского УФАС России установлено, что товарный знак «ФНМ» зарегистрирован для таких классов МКТУ как 16 — печатные издания периодические, в том числе журналы, 41 — публикация текстовых материалов (за исключением рекламных), включая публикации в сети Интернет в диалоговом режиме; услуги в области электронных публикаций.

В соответствии со статьей 2 Закона Российской Федерации от 27.12.1991 № 2124-1 «О средствах массовой информации» (далее — Закон о средствах массовой информации), под средством массовой информации понимается периодическое печатное издание, сетевое издание, телеканал, радиоканал, телепрограмма, радиопрограмма, видеопрограмма, кинохроникальная программа, иная форма периодического распространения массовой информации под постоянным наименованием (названием); под периодическим печатным изданием понимается газета, журнал, альманах, бюллетень, иное издание, имеющее постоянное наименование (название), текущий номер и выходящее в свет не реже одного раза в год.

В соответствии с представленными в материалах дела документами, журнал «ФНМ For Him Magazine для мужчин» зарегистрирован в качестве печатного средства массовой информации (свидетельство о регистрации в качестве средства массовой информации ПИ № ФС 77 - 47952). Таким образом, журнал «ФНМ For Him Magazine для мужчин» относится к продукции средств массовой информации, а следовательно, данный объект подпадает под понятие информационной продукции, установленное пунктом 5 статьи 2 Закона о защите детей от информации.

Кроме того, в рекламе прямо используется фраза «мужской журнал», что свидетельствует о цели привлечения внимания именно к средству массовой информации.

Как установлено ранее, спорное информационное сообщение является рекламой, имеет свой объект, направлено на неопределенный круг лиц и имеет своей целью привлечение внимания потребителя к электронной и печатной версиям журнала «ФНМ For Him Magazine для мужчин». Таким образом, по мнению должностного лица Московского УФАС России, указание на категорию информационной продукции в данном случае было обязательно.

Между тем, установлено, что в рассматриваемой рекламе, в том числе, журнала «ФНМ For Him Magazine для мужчин», размещенной на странице 15 журнала «Профиль» № 31 (919) за август 2015 года, указание на категорию информационной продукции данного объекта отсутствует, что свидетельствует о несоблюдении требований части 10.1 статьи 5 Закона о рекламе.

При рассмотрении жалобы 09.11.2015 представитель ООО «ИДР-Формат» не отрицал необходимость указания соответствующей категории информационной продукции и объяснил факт отсутствия такого указания ошибкой исполнителя.

Размещение спорной рекламы осуществлялось на странице 15 журнала «Профиль» № 31 (919) за август 2015 года, учредителем и издателем журнала

«FHM For Him Magazine для мужчин» является ООО «ИДР-Формат», что подтверждается копией свидетельства о регистрации средства массовой информации, представленной в материалах дела, а также выходными данными журнала.

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

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

На основании изложенного и принимая во внимание вышеизложенные обстоятельства распространения рассматриваемой рекламы, должностным лицом Московского УФАС России установлено, что рекламодателем спорной рекламы является ООО «ИДР-Формат».

Согласно части 7 статьи 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований, установленных частью 10.1 статьи 5, статьи 16 Закона о рекламе несет рекламодатель.

Таким образом, в действиях ООО «ИДР-Формат» при распространении журнала «FHM For Him Magazine для мужчин» на странице 15 журнала «Профиль» № 31 (919) за август 2015 года установлен факт нарушения части 10.1 статьи 5, статьи 16 Закона о рекламе.

Местом совершения административного правонарушения: территория распространения журнала «Профиль» № 31 (919) за август 2015 года, в том числе г. Москва.

Время совершения административного правонарушения — 31 августа 2015 года (первый день распространения спорной рекламы).

В соответствии с частью 1 статьи 2.1 КоАП РФ, административным 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.

В соответствии со ст. 2.4 КоАП РФ, административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

Совершившие административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций руководители и другие работники организаций несут административную ответственность как должностные лица.

В соответствии с документами, представленными ООО «ИДР-Формат» в адрес Московского УФАС России, директор по рекламе группы изданий <...> является лицом, ответственным за распространение ООО «ИДР-Формат» на странице 15 журнала «Профиль» № 31 (919) за август 2015 года рекламы журнала «FHM For Him Magazine» с нарушением требований части 10.1 статьи 5, статьи 16 Закона о рекламе.

Согласно трудовому договору № 0213, заключенному 15 сентября 2014 г. между ООО «ИДР-Формат» и <...>, <...> является директором по рекламе группы изданий в Отделе рекламы ООО «ИДР-Формат».

Из должностной инструкции директора по рекламе группы изданий, а именно из пункта Раздела 2 следует, что директор по рекламе группы изданий должен знать законодательные и нормативные правовые акты, регламентирующие предпринимательскую, коммерческую и рекламную деятельность. Согласно Разделу 3, в должностные обязанности директора по рекламе группы изданий входит, в частности: осуществление руководства, планирование и координация работ по проведению рекламных кампаний; разработка планов рекламных мероприятий и определение затрат на их проведение; осуществление контроля за разработкой и реализацией договоров и контрактов по рекламе. В соответствии с пунктом 5.3. Раздела 5, директор по рекламе группы изданий также несет ответственность за правонарушения, совершенные в процессе осуществления своей деятельности в пределах, определенных действующим административным законодательством РФ.

Таким образом, директор по рекламе группы изданий ООО «ИДР-Формат» <...> является должностным лицом ООО «ИДР-Формат», ответственным за распространение ООО «ИДР-Формат» на странице 15 журнала «Профиль» № 31 (919) за август 2015 года рекламы журнала «FHM For Him Magazine» с нарушением требований части 10.1 статьи 5, статьи 16 Закона о рекламе.

На основании вышеизложенного установлено нарушение <...> требований части 10.1 статьи 5, статьи 16 Закона о рекламе.

Вина <...> состоит в ненадлежащем исполнении своих должностных обязанностей, а именно непринятии всех зависящих от нее мер по соблюдению требований законодательства при распространении рекламы журнала «FHM For Him Magazine» с нарушением требований части 10.1 статьи 5, статьи 16 Закона о рекламе. Должностным лицом Московского УФАС России не установлено объективных обстоятельств, делающих невозможным соблюдение указанных требований.

Обстоятельств, смягчающих административную ответственность, отягчающих административную ответственность <...>, должностным лицом административного органа не установлено.

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства Российской Федерации о рекламе влечет наложение административного штрафа на граждан — от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц — от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; юридических лиц — от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Таким образом, штраф, подлежащий взысканию составляет 4 000 рублей.

Руководствуясь статьями 33, 38 Закона о рекламе, статьями 4.1, 14.3, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать должностное лицо — директора по рекламе группы изданий ООО «Издательский дом Родионова-Формат» <...> виновной в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

2. Назначить должностному лицу — директору по рекламе группы изданий ООО «Издательский дом Родионова-Формат» <...> административное наказание в виде административного штрафа в размере 4 000 (четырёх тысяч рублей) руб. За нарушение части 10.1 статьи 5, статьи 16 Закона о рекламе, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьей 14.3 КоАП РФ,

Согласно части 1 статьи 32.2 КоАП РФ, административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП РФ.

В соответствии с частью 5 статьи 32.2 КоАП РФ, при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, и информации об уплате административного штрафа в Государственной информационной системе о государственных и муниципальных платежах, по истечении срока, указанного в части 1 настоящей статьи, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, направляют в течение десяти суток постановление о наложении административного штрафа с отметкой о его неуплате судебному приставу-исполнителю для исполнения в порядке, предусмотренном федеральным законодательством.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП РФ, сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Суммы штрафов, уплаченных за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, зачисляются в соответствующие бюджеты в соотношении:

— 40% в Федеральный бюджет;

— 60% в бюджет субъекта Российской Федерации, на территории которого зарегистрирована <...>, перечислением через банк, обслуживающий хозяйствующий субъект.

Реквизиты для уплаты административных штрафов, предусмотренных за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе (квитанция прилагается):

Получатель: УФК по г. Москве (для Московского УФАС России)

Банк получателя: Отделение 1 Москва

ИНН 7706096339

КПП 770101001

БИК 044583001

р/с 40101810800000010041

КБК 161 1 16 26000 01 6000140

ОКТМО 45375000

Назначение платежа: административный штраф по делу № 4-14.3-249/77-16.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ, неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа.

В соответствии с частью 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ, постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в арбитражном суде в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

В соответствии с пунктом 1 статьи 31.1 КоАП РФ, постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.

Приложение на 1 листе.