

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
о назначении административного наказания по делу
об административном правонарушении № 4-14.3-44/77-16

«12» февраля 2016 года

г. Москва

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве (далее – Московское УФАС России) <....>, рассмотрев протокол от 08.02.2016 и материалы дела об административном правонарушении № 4-14.3-44/77-16, возбужденного в отношении должностного лица ЗАО «Конде Наст» — <....>, в связи с нарушением части 10.1 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), выразившимся в распространении ЗАО «Конде Наст» рекламы «MAKE UP GENIUS» на странице 28 журнала «GLAMOUR» № 7 июль 2015 без указания категории данной информационной продукции, а также рекламы приложения «Vogue Collections» на странице 20 журнала «VOGUE РОССИЯ (ВОГ РОССИЯ)» июль 2015 без указания категории информационной продукции и без пометки «реклама» или «на правах рекламы», ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ), в присутствии <....>.

УСТАНОВИЛ:

ЗАО «Конде Наст» (адрес: 109004, г. Москва, ул. Николоямская, д. 54) является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 26.02.2002 за основным государственным регистрационным номером 1027739270052, ИНН 7709244433, КПП 770901001.

Решениями Комиссии Московского УФАС России по делу № 3-5-171/77-15 от 18.11.2015, по делу № 3-16-190/77-15 от 26.11.2015 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в действиях ЗАО «Конде Наст» при распространении рекламы «MAKE UP GENIUS», размещаемой на странице 28 журнала «GLAMOUR» № 7 июль 2015, установлено нарушение части 10.1 статьи 5 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), а также при распространении рекламы приложение «Vogue Collections», размещаемой на странице 20 журнала «VOGUE РОССИЯ (ВОГ РОССИЯ)» июль 2015 установлено нарушение части 10.1 статьи 5, статьи 16 Закона о рекламе, выразившиеся в размещении рекламы информационной продукции, подлежащей классификации в соответствии с требованиями Федерального закона от 29 декабря 2010 года № 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 текста рекламы в периодическом печатном издании, не специализирующемся на сообщениях и

материалах рекламного характера, без пометки «реклама» или пометки «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.

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.

Макет на странице 20 журнала «VOGUE РОССИЯ (VOG РОССИЯ)» за июль 2015 года содержал следующие сведения: наименование информационного сообщения «О высоком», текст «В июле все взгляды устремлены в Париж, где на Неделе Высокой моды пройдет дебютный показ Fendi Haute Fourrure, представят свои коллекции Chanel и Dior. Скачайте приложение Vouge Collections на iPhone или iPad и наблюдайте за подиумом из первого ряда вместе со знаменитостями и главными редакторами», а также изображение мобильных устройств с открытым приложением «Vogue Collections».

Спорная информация направлена на привлечение внимания к приложению «Vogue Collections» по следующим основаниям.

Как следует из спорного информационного сообщения и письменных пояснений ЗАО «Конде Наст», редакторы рассказывают читателям, что одним из главных событий мира моды в июле будут показы на неделе высокой моды в Париже и сообщают, что смотреть свежие фотографии с подиума будет удобно через приложение «Vogue Collections».

Таким образом, у потребителя формируется интерес к определенному объекту, а именно приложению «Vogue Collections», за счет демонстрации его преимуществ и удобства. Также, исходя из анализа текста спорного информационного сообщения можно сделать вывод о содержании в нем призыва установить рассматриваемое приложение на свое мобильное устройство и пользоваться им.

Таким образом, объектом рекламирования, в данном случае, выступает мобильное приложение «Vogue Collections».

При этом необходимо отметить, что сама по себе электронная версия журнала «Vogue» представлена в ином мобильном приложении - «Vogue Russia».

Журнал «VOGUE РОССИЯ (ВОГ РОССИЯ)» зарегистрирован в качестве печатного средства массовой информации (свидетельство № 017803 от 26.06.1998), территорией распространения которого является вся территория Российской Федерации и зарубежные страны.

Таким образом, установлено, что журнал «VOGUE РОССИЯ (ВОГ РОССИЯ)» является общедоступным для неопределенного круга лиц потребителей рекламы. Каких-либо ограничений по территории распространения и кругу лиц-потребителей рекламы не установлено.

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).

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.

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 рекламе приложения «Vogue Collections», размещаемой на странице 20 журнала «VOGUE РОССИЯ (ВОГ РОССИЯ)» июль 2015 отсутствуют пометки «реклама» или «на правах рекламы».

Таким образом, в отношении распространения указанной рекламы установлен факт нарушения статьи 16 Закона о рекламе.

Макет на странице 28 журнала «GLAMOUR» № 7 за июль 2015 содержал следующие сведения: «BROW ARTIST профессиональный набор для дизайна бровей», «подбери свой образ с помощью приложения MAKEUP GENIUS loreal-paris.ru», «Загрузите на Google play», «Загрузите в App Store» на первой странице, «Выделите брови — подчеркните индивидуальность Все для идеальных бровей в одном наборе...», а также товарный знак «L`OREAL» - на второй странице макета.

Спорная информация направлена на привлечение внимания к продукции, реализуемой под товарным знаком «L`OREAL», а также к приложению «MAKEUP GENIUS».

Рассматриваемая информация воспринимается Комиссией Московского УФАС России как комплексная, содержащая несколько объектов рекламирования. Привлекая внимание к продукции «L`OREAL», рассматриваемая реклама также выделяет мобильное приложение, с помощью которого можно подобрать подходящие косметические средства для дизайна бровей, в том числе товарного знака «L`OREAL». Представляется очевидным, что наглядная демонстрация применения продукции способна инициировать у потребителей интерес к рекламируемой продукции. Таким образом, рекламодатель заинтересован в привлечении внимания к приложению «MAKEUP GENIUS» для цели продвижения с его помощью продукции «L`OREAL».

Журнал «GLAMOUR» зарегистрирован в качестве печатного средства массовой информации (свидетельство ПИ № ФС77-35624), территорией распространения которого является вся территория Российской Федерации и зарубежные страны.

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

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.

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 являются предназначенные 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.

В соответствии со статьей 1261 Гражданского Кодекса Российской Федерации, программой для ЭВМ является представленная в объективной форме совокупность данных и команд, предназначенных для функционирования ЭВМ и других компьютерных устройств в целях получения определенного результата, включая

подготовительные материалы, полученные в ходе разработки программы для ЭВМ, и порождаемые ею аудиовизуальные отображения.

Согласно указанным в рекламе сведениям, с помощью «Vogue Collections» можно просматривать изображения, то есть виртуально воспринимать с его помощью визуальный информационный материал.

Таким образом, «Vogue Collections» по своей природе является программой для электронных вычислительных машин (программы для ЭВМ), а следовательно, данный объект подпадает под понятие информационной продукции, установленное пунктом 5 статьи 2 Закона о защите детей от информации.

Между тем, установлено, что в рассматриваемой рекламе, в том числе, приложения «Vogue Collections», размещенной на странице 20 журнала «VOGUE РОССИЯ (ВОГ РОССИЯ)» за июль 2015 года, указание на категорию информационной продукции данного объекта отсутствует, что свидетельствует о несоблюдении требований части 10.1 статьи 5 Закона о рекламе.

Согласно указанным в рекламе сведениям, с помощью «MAKEUP GENIUS» можно подобрать свой образ, то есть виртуально создать визуальное отображение желаемого результата.

Таким образом, «MAKEUP GENIUS» по своей природе также является программой для электронных вычислительных машин (программы для ЭВМ), а следовательно, данный объект подпадает под понятие информационной продукции, установленное пунктом 5 статьи 2 Закона о защите детей от информации.

Между тем, установлено, что в рассматриваемой рекламе, в том числе, приложения «MAKEUP GENIUS», размещенной на странице 28 журнала «GLAMOUR» № 7 за июль 2015, указание на категорию информационной продукции данного объекта отсутствует, что свидетельствует о несоблюдении требований части 10.1 статьи 5 Закона о рекламе.

ЗАО «Конде Наст» факт того, что на рассматриваемой рекламе должно присутствовать указание на категорию информационной продукции, не оспаривается.

Также установлено, что размещение спорной рекламы осуществлялось в «GLAMOUR» № 7 за июль 2015, на странице 20 журнала «VOGUE РОССИЯ (ВОГ РОССИЯ)» за июль 2015 года, учредителем и издателем журнала «GLAMOUR» и «VOGUE РОССИЯ (ВОГ РОССИЯ)» является ЗАО «Конде Наст», 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, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о том, что рекламодателем спорной рекламы является ЗАО «Конде Наст».

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 ЗАО «Конде Наст» при распространении рекламы приложения «Vogue Collections» на странице 20 журнала «VOGUE РОССИЯ (ВОГ РОССИЯ)» за июль 2015 года установлен факт нарушения части 10.1 статьи 5, статьи 16 Закона о рекламе, а при распространении рекламы приложения «MAKEUP GENIUS» на странице 28 журнала «GLAMOUR» № 7 за июль 2015 нарушения части 10.1 статьи 5 Закона о рекламе.

Местом совершения административного правонарушения является территория распространения журналов «VOGUE РОССИЯ (ВОГ РОССИЯ)», «GLAMOUR», в том числе город Москва.

Время совершения административного правонарушения — 16.06.2015 (дата выхода в свет журнала «GLAMOUR» № 7 июль 2015); 18.06.2015 (дата выхода в свет журнала «VOGUE РОССИЯ (ВОГ РОССИЯ)» июль 2015).

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 статьей 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 ЗАО «Конде Наст» в адрес Московского УФАС России, <....> является лицом, ответственным за распространение ЗАО «Конде Наст» рекламы приложения «Vogue Collections» на странице 20 журнала «VOGUE РОССИЯ (ВОГ РОССИЯ)» за июль 2015 года с нарушением части 10.1 статьи 5, статьи 16 Закона о рекламе, а также рекламы приложения «MAKEUP GENIUS» на странице 28 журнала «GLAMOUR» № 7 за июль 2015 с нарушением части 10.1 статьи 5 Закона о рекламе.

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

Вина <....> состоит в ненадлежащем исполнении своих служебных обязанностей, а именно непринятии всех зависящих от него мер по соблюдению требований законодательства при распространении рекламы приложения «Vogue Collections» на странице 20 журнала «VOGUE РОССИЯ (ВОГ РОССИЯ)» за июль 2015 года с нарушением части 10.1 статьи 5, статьи 16 Закона о рекламе, а также рекламы приложения «MAKEUP GENIUS» на странице 28 журнала «GLAMOUR» № 7 за июль 2015 с нарушением части 10.1 статьи 5 Закона о рекламе. Должностным лицом Московского УФАС России не установлено объективных обстоятельств, делающих невозможным соблюдение указанных требований.

<....> данный факт не оспаривается, свою вину признает, что подтверждается пояснениями, изложенными лицом, привлекаемым к административной

ответственности в рамках составления протокола об административном правонарушении.

Ответственность за невыполнение требований установленных частью 10.1 статьи 5. статьи 16 Закона о рекламе, предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

В соответствии с частью 3 статьи 4.1 КоАП РФ, при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

Должностным лицом Московского УФАС России не установлено обстоятельств, отягчающих административную ответственность, а также обстоятельств, смягчающих административную ответственность <....>

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем 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 <....> виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

2. За нарушение части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, назначить должностному лицу ЗАО «Конде Наст» — <....> административное наказание в виде административного штрафа в размере 4 000 (четыре тысячи) рублей.

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 ст. 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 ч. 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 зарегистрирован <....>, 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 № 4-14.3-44/77-16.

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 установленном законом порядке в течение десяти суток со дня вручения или получения 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. Согласно частью 1 ст. 20.25 КоАП РФ, неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа.

Приложение на 1 листе.

Заместитель руководителя

<....>