

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
о назначении административного наказания по делу
об административном правонарушении № 4-14.3-887/77-16

«11» августа 2016 года

г. Москва

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве <...>, рассмотрев Протокол от 29.07.16 и материалы дела об административном правонарушении № 4-14.3-887/77-16, возбужденного в отношении ЗАО «Издательство Семь Дней» в связи с нарушением пункта 1 статьи 9 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), выразившимся в отсутствии в рекламе, сообщающей о проведении стимулирующего мероприятия, указания на сроки проведения такого мероприятия, ответственность за которые предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ),

в присутствии защитника ЗАО «Издательство Семь Дней» по дов. <...>,

УСТАНОВИЛ:

ЗАО «Издательство Семь Дней» <...>.

Решением Комиссии Московского УФАС России от 30.06.2016 по делу № 3-9-64/77-16 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в действиях ЗАО «Издательство Семь Дней» при распространении рекламы стимулирующего мероприятия в журнале «Семь дней ТВ-программа» № 33 за 17-23 августа 2015, установлен факт нарушения пункта 1 статьи 9 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), выразившегося в отсутствии в рекламе, сообщающей о проведении стимулирующего мероприятия, указания на сроки проведения такого мероприятия.

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.

В соответствии со статьей 9 Закона о рекламе, под стимулирующим мероприятием понимается конкурс, игра или иное подобное мероприятие, условием участия в котором является приобретение определенного товара.

Спорная реклама содержала следующие сведения: «Торгово-развлекательный центр «АФИМОЛЛ-Сити» Покупай сейчас — выиграй дом! Розыгрыш призов: 21 августа; 3 дома мы подарили. Остался 1 дом! Скачай мобильное приложение «Афимолл Сити», Москва-Сити, Пресненская наб., д. 2, м. Выставочная, м. Деловой центр», а также пометку «Реклама» и дополнительную информацию, выполненную мелким шрифтом: «Информацию об организаторе акции, сроках и правилах ее проведения, количестве подарков, месте и порядке получения можно узнать на сайте www.afimall.ru».

Исходя из содержания, целью размещения указанных сведений является привлечение внимания потребителей к продукции, реализуемой в магазинах торгово-развлекательного центра «АФИМОЛЛ-Сити», посредством привлечения к участию в розыгрыше призов, обозначенных в рекламе, а также к торговому центру в целом.

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 «СЕМЬ ДНЕЙ ТВ-ПРОГРАММА» зарегистрирован в качестве печатного средства массовой информации (свидетельство ПИ № ФС77-28327), территорией распространения которого является вся территория Российской Федерации и зарубежные страны.

Таким образом, установлено, что журнал «СЕМЬ ДНЕЙ ТВ-ПРОГРАММА» 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 объектам рекламирования, а следовательно, является рекламой в понимании пункта 1 статьи 3 Закона о рекламе.

Согласно статье 9 Закона о рекламе, в рекламе, сообщающей о проведении конкурса, игры или иного подобного мероприятия, условием участия в которых является приобретение определенного товара (далее - стимулирующее мероприятие), должны быть указаны сроки проведения такого мероприятия, а также источник информации об организаторе такого мероприятия, о правилах его проведения, количестве призов или выигрышей по результатам такого мероприятия, сроках, месте и порядке их получения.

В соответствии с пунктом 1.1 Правил проведения и условий участия в акции «Нам 4 года — вам 4 дома!» (далее — Правила), акция направлена на стимулирование к реализации всего ассортимента товаров магазинов, расположенных в Торгово-развлекательном центре «АФИМОЛЛ Сити».

Использование в статье 9 Закона о рекламе слова «определенный» по отношению к товару, который необходимо приобрести для участия в рекламируемом стимулирующем мероприятии, связано с отграничением такого товара от всей совокупности товаров, имеющих в гражданском обороте. При этом отграничение таких товаров может осуществляться любым возможным способом, как например территория распространения, приобретение у конкретного распространителя, на определенном сайте, в определенном магазине, приобретение товара с нанесенным на него определенным логотипом либо товара определенной марки и т. п.

В данном случае отграничение товара, приобретаемый, лицо потенциально может стать участником рекламируемой акции, происходит посредством указания места приобретения товара (любой магазин торгово-развлекательного центра «АФИМОЛЛ Сити»).

Таким образом, можно сделать вывод о том, что в данном случае товар, необходимый к приобретению, был достаточно определен, чтобы рекламируемое мероприятие считалось стимулирующим.

Правилами акции, в соответствии с разделом 3, установлены следующие сроки проведения акции: общий срок проведения акции — с 01 мая 2015 года по 21 августа 2015 года включительно. Даты определения обладателей призов акции: 23 мая 2015 года, 26 июня 2015 года, 24 июля 2015 года, 21 августа 2015 года.

При этом, в соответствии с разделом 5 Правил, общий срок проведения акции делится на 4 периода: с 00:00 01.05.2015 до 16:00 23.05.2015 (розыгрыш 23.05.2015); с 00:00 27.05.2015 до 16:00 26.06.2015 (розыгрыш 26.06.2015); с 00:00 27.06.2015 до 16:00 24.07.2015 (розыгрыш 24.07.2015); с 00:00 25.07.2015 до 16:00 21.08.2015 (розыгрыш 21.08.2015).

Для участия в акции необходимо совершить следующие действия, предусмотренные пунктом 5.1 Правил:

- совершить покупку любого товара (любых товаров) и/или услуг в любом магазине или ресторане (за исключением магазинов и ресторанов, не участвующих в акции, указанных в пункте 1.2 Правил) на общую сумму от 10 000 рублей (чеки за покупки/услуги, совершенные в течении соответствующего периода суммируются, при этом минимальная сумма одного чека должна составлять 500 рублей);
- загрузить эти чеки (в течение 72 часов с момента совершения покупки) в мобильное приложение Afimall;
- получить в мобильном приложении Afimall доступ к специальному комплименту «Дом в подарок», дающему право на участие в акции, для чего общее количество накопленных баллов должно быть не менее 20;
- активировать в мобильном приложении Afimall комплимент «Дом в подарок», используя код активации, указанный в тексте комплимента;
- сохранить входящее смс-сообщение от отправителя Afimall, содержащее код подтверждения;
- в дни проведения процедуры определения обладателей призов 23.05.2015, 26.06.2015, 24.07.2015, 21.08.2015 присутствовать лично в месте проведения процедуры определения обладателей призов в торгово-развлекательном центре «АФИМОЛЛ Сити».

Исходя из текста рекламы, приведенного выше, рассматриваемая реклама

касались периода проведения акции с 00:00 25.07.2015 до 16:00 21.08.2015 (розыгрыш 21.08.2015). Таким образом, исходя из совокупности сведений о проводимом стимулирующем мероприятии для участия в розыгрыше призов 21.08.2015 необходимо совершить покупки в торгово-развлекательном центре «АФИМОЛЛ Сити» на общую сумму не менее 10 000 рублей. При этом сумма одного чека не может быть менее 500 рублей, а сумма чеков складывается только за определенный период (с 00:00 25.07.2015 до 16:00 21.08.2015). Далее необходимо зарегистрировать эти чеки с помощью приложения Afimall и присутствовать в день проведения розыгрыша в самом торговом центре.

При этом, как указано выше, в спорной рекламе была указана лишь дата проведения финального розыгрыша призов, но не весь срок проведения стимулирующего мероприятия, а равно период времени, за который суммируются чеки.

Таким образом, размещение рекламы без указания такого периода фактически лишает лицо, воспринимающее данную рекламу, информации, необходимой для участия в акции.

Согласно вышеизложенным фактам, должностное лицо Московского УФАС России приходит к выводу, что рекламируемое мероприятие по своей природе и сущности является стимулирующим мероприятием, а следовательно реклама такого мероприятия должна соответствовать требованиям статьи 9 Закона о рекламе, в частности требованиям об указании на сроки его проведения.

Однако, исходя из содержания рекламного макета, в данном случае отсутствовала информация о сроках проведения рекламируемого стимулирующего мероприятия, которые составили период времени с 25 июля по 21 августа (до 16:00).

В связи с чем, сведения до потребителя рекламы доведены не в надлежащей форме и могут привести к утрате важной для потенциального участника стимулирующего мероприятия информации.

Таким образом, при распространении рассматриваемой рекламы установлено нарушение пункта 1 статьи 9 Закона о рекламе.

Размещение спорной рекламы осуществлялось в журнале «Семь дней ТВ-программа» № 33 за 17-23 августа 2015 рекламы, учредителем и издателем журнала «Семь дней ТВ-программа» является ЗАО «Издательство Семь дней», что подтверждается копией свидетельства о регистрации средства массовой информации, представленной в материалах дела, а также выходными данными журналов.

Исходя из представленных в материалы настоящего дела документов установлено, что спорная реклама распространялась на основании последовательно заключенных договоров: Договор № 11/03-639 от 11.03.2014, заключенный между ЗАО «Издательство СЕМЬ ДНЕЙ» и ООО «Рекламное агентство «Информ Экспресс» (Договор 1); Договор № 022АФР-14 от 09.04.2014, заключенный между ООО «Рекламное агентство «Информ Экспресс» и ООО «АФИ РУС» (Договор 2).

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

Согласно пункту 1.1 Договора 1, ЗАО «Издательство СЕМЬ ДНЕЙ» (Исполнитель) размещает рекламные материалы ООО «Рекламное агентство «Информ (Заказчик)» в изданиях Исполнителя, а Заказчик оплачивает указанные услуги Исполнителя.

В соответствии с пунктом 2.1.1. Договора 1, исполнитель обеспечивает размещение рекламных материалов в соответствии с Приложениями.

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

На основании изложенного, принимая во внимание обстоятельства распространения спорной рекламы, ее рекламораспространителем является ЗАО «Издательство Семь дней».

Согласно части 7 статьи 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований, установленных статьей 9 Закона о рекламе несет рекламораспространитель.

ЗАО «Издательство СЕМЬ ДНЕЙ» не представлено в адрес Московского УФАС подтверждения невозможности перед размещением рекламы в журнале удостовериться в соответствии такой рекламы законодательству Российской Федерации.

Таким образом, в действиях ЗАО «Издательство Семь дней» при распространении рекламы стимулирующего мероприятия, проводимого ООО «АФИ РУС», в журнале «Семь дней ТВ-программа» № 33 за 17-23 августа 2015 установлен факт нарушения пункта 1 статьи 9 Закона о рекламе.

Местом совершения административного правонарушения является территория распространения журнала «Семь дней ТВ-программа» № 33, в том числе г. Москва.

Время совершения административного правонарушения — 17.08.2015 (день выхода в свет журнала «Семь дней ТВ-программа» № 33 за 17-23 августа 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 с частью 2 статьи 2.1 КоАП РФ, юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

При составлении протокола об административном правонарушении защитником ЗАО «Издательство Семь Дней» представлены объяснения, согласно которым Общество считает представленный макет рекламы соответствующим требованиям Закона о рекламе. В обоснование своей позиции Общество указывает, что сроки проведения акции содержатся на сайте рекламодателя по адресу afimall.ru, ссылка на который содержится в макете рекламы.

Оценив представленные ЗАО «Издательство Семь Дней» письменные пояснения, должностное лицо Московского УФАС России считает довод Общества необоснованным ввиду следующего.

Диспозиция статьи 9 Закона о рекламе обязывает указывать сроки проведения стимулирующего мероприятия, в отличие от иной информации о таком мероприятии, непосредственно в макете самой рекламы.

При этом, указание сроков проведения стимулирующего мероприятия в иных

местах (на сайте в сети «Интернет» и др.) не свидетельствует о соблюдении требований пункта 1 статьи 9 Закона о рекламе.

Положения данной нормы направлены на ограждение потребителя от недобросовестных действий хозяйствующих субъектов, связанных с сокрытием сведений, которые могут уменьшить привлекательность проводимого стимулирующего мероприятия.

Отсутствие в рекламе сроков проведения мероприятия может ввести лиц-потребителей такой рекламы в заблуждение и выступить фактором, препятствующим либо исключаящим участие в акции.

Доказательства, подтверждающие отсутствие у общества реальной возможности соблюдать требования действующего законодательства о рекламе с целью предотвращения совершения административного правонарушения, в материалах дела отсутствуют.

Вина ЗАО «Издательство Семь Дней» состоит в распространении в журнале «Семь дней ТВ-программа» № 33 за 17-23 августа 2015 рекламы стимулирующего мероприятия, проводимого ООО «АФИ РУС» с нарушением требований пункта 1 статьи 9 Закона о рекламе. Должностным лицом Московского УФАС России не установлено объективных обстоятельств, делающих невозможным соблюдение указанных требований.

Ответственность за невыполнение требований установленных пунктом 1 статьи 9 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 ЗАО «Издательство Семь Дней».

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 100 000 рублей.

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

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать ЗАО «Издательство Семь Дней» <....> виновным в совершении правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

2. Назначить ЗАО «Издательство Семь Дней» <....> наказание в виде административного штрафа в размере — 100 000 руб (ста тысяч рублей ноль копеек).

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 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.

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 зарегистрировано ЗАО «Издательство Семь Дней», 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 № 4-14.3-887/77-16.

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.

Заместитель руководителя

<....>