

РАССМОТРЕНИЕ ЗАПРОСА № 14-2021
Управления федеральной антимонопольной службы России
по Республике Коми

Запрос рассмотрен 13 членами Комитета по рассмотрению жалоб потребителей и обращений государственных органов, общественных организаций, служб мониторинга Саморегулируемой организации Ассоциация маркетинговой индустрии "Рекламный Совет" (далее - СРО).

Форма проведения: дистанционная (электронная переписка): 04.03.2021 — 14.03.2021.

Описание рекламного продукта

Плакат наружной рекламы с изображением двух электронных сигарет, на одной из которых лежит девушка, с текстом следующего содержания: "VAPE SHOP *Ароматизаторы *Жидкости *Основы электронка11.рф 792-293", а также баннер с текстом следующего содержания: "VAPE SHOP ЭЛЕКТРОННЫЕ СИГАРЕТЫ электронка11.рф", размещенные у входа в цокольный этаж ТЦ "Дом Быта" по адресу: Республика Коми, г.Сыктывкар, ул.Первомайская д.72.

Суть запроса

В адрес СРО поступил запрос из Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми (далее - УФАС), где в порядке надзора за соблюдением требований рекламного законодательства отслежена вышеуказанная рекламная информация.

УФАС обратилось в СРО с просьбой дать оценку рассматриваемой рекламе на предмет наличия/отсутствия нарушений п.8 ст. 7 Закона "О рекламе".

Отклик

Позиция рекламодателя не запрашивалась

Оценка экспертов

Для вынесения объективного решения по данному вопросу СРО по просьбе УФАС осуществило оценку соответствия данной рекламы требованиям законодательства Российской Федерации о рекламе, нормам, изложенным в в Российском Кодексе практики рекламы и маркетинговых коммуникаций (2012г.) и в Кодексе рекламы и маркетинговых коммуникаций Международной торговой палаты (МТП).

Изучив материалы из обращения УФАС, эксперты высказались следующим образом:

Вопрос №1. Содержит ли рассматриваемый материал рекламу табака, никотинсодержащей продукции, а также устройств для потребления никотинсодержащей продукции, т.е. нарушение п. 8 ст. 7 Закона о рекламе?

Эксперты большинством голосов ответили ДА, лишь 2 эксперта ответил НЕТ (15,4%).

Вопрос № 2. Если да, укажите, что выступает объектом рекламирования.

На данный вопрос эксперты не смогли ответить однозначно, в связи с отсутствием возможности дать ответ ДА или НЕТ. Расширенные мнения экспертов выложены в их пояснениях.

Вопрос № 3. Имеются ли в данной рекламе иные нарушения требований Российской Федерации о рекламе?

Эксперты большинством голосов ответили ДА, лишь 3 эксперта ответил НЕТ (23,1%).

Вопрос № 4. Имеются ли в данной рекламе нарушения норм, изложенных в Российском Кодексе практики рекламы и маркетинговых коммуникаций (2012г.) и в Кодексе рекламы и маркетинговых коммуникаций МТП?

В связи с тем, что вопросы, связанные с особенностями законодательства по запрету (ограничению) отдельных видов товаров и услуг не является предметом международных и национальных кодексов, вопрос был снят с рассмотрения.

Эксперты мотивировали свою позицию следующим образом.

Нарушен запрет на рекламу курительных принадлежностей, имеет место реклама электронных сигарет. Несмотря на то, что текстовая часть плаката указывает на рекламу магазина, изображение электронной сигареты в сочетании с верхним рекламным баннером считается как реклама электронных сигарет, несмотря на то, что не указаны конкретные марки и производители.

Рассматриваемый материал отвечает понятию рекламы, объектом рекламирования является магазин VAPE SHOP, т.е. продавец электронных сигарет и иных принадлежностей для курения, о чем сообщает рассматриваемая реклама. Электронная сигарета является устройством для потребления никотинсодержащей продукции.

В соответствии с ч. 4 ст. 2 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ "О рекламе" специальные требования и ограничения, установленные настоящим Федеральным законом в отношении рекламы отдельных видов товаров, распространяются также на рекламу их продавцов. Следовательно, к спорной рекламе применим п. 8 ст. 7 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ "О рекламе", запрещающий рекламу устройств для потребления никотинсодержащей продукции.

Также в спорной рекламе нарушены требования ч. 6 ст.5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ "О рекламе" в части запрета на использование оскорбительных образов. При использовании женского образа происходит эксплуатация сексуального

интереса, что проявляется в одежде и позе женщины. При этом прямого отношения к объекту рекламирования указанный образ не имеет. Женщина представлена исключительно как объект сексуального влечения, а потребитель информации – как существо, реагирующее исключительно на сексуальные стимулы, что является оскорбительным как для женщин, так и для субъектов сексуального желания.

До 28 января 2021 г. действовал запрет на рекламу: табака; табачной продукции; табачных изделий; курительных принадлежностей, в том числе трубок, кальянов, сигаретной бумаги и зажигалок. С 28 января 2021 года к ним добавился запрет на рекламу: никотинсодержащей продукции. К ней относятся наполнители для электронных систем доставки никотина или нагревания табака, например, стики, жидкости, картриджи; устройств для потребления никотинсодержащей продукции (модификации устройств, используемых в качестве электронных сигарет для доставки никотина или нагревания табака). Также внесены изменения в общие требования к рекламе. Согласно им, теперь в рекламе не допускается демонстрация процессов не только курения табака, но и потребления никотинсодержащей продукции. По этому поводу ФАС письмом от 14.01.2021 г. номер АК/1262/21 "О внесении изменений в ФЗ "О рекламе" оперативно выпустила разъяснение об изменениях в табачной рекламе: рекламировать стики, айкос, гло и другие электронные устройства для курения запрещено. Важно определить это вывеска с информацией о продаже товара или реклама никотинсодержащих изделий. За исключением девушки, которая может рассматриваться как образ для привлечения внимания к никотинсодержащей продукции, все остальное - просто информация о месте продажи.

27.12.2017 г. в Письме № АК/92163/17 ФАС направила разъяснения по вопросам, связанным с разграничением рекламных конструкций и конструкций, носящих информационный характер. К числу наиболее важных положений данных разъяснений относятся следующие:

1. В соответствии с п. 1 ст. 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ "О рекламе" (далее – ФЗ № 38-ФЗ) реклама - это 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. Информация, не отвечающая признакам, содержащимся в указанном понятии рекламы, не может быть признана рекламой, на такую информацию, а также на порядок ее размещения, не распространяются положения ФЗ №38-ФЗ.

2. Информация, не содержащая указания на объект рекламирования, к которому направлено внимание и формируется интерес, не признается рекламой. Согласно ст. 3 ФЗ №38-ФЗ под объектом рекламирования понимается 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. Товар - это продукт

деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот. Системный анализ гражданского законодательства РФ свидетельствует о том, что объектом рекламирования может выступать тот товар, предназначенный для продажи или иного введения в гражданский оборот, который можно индивидуализировать, выделить среди однородной группы товаров. Соответственно, реклама товара всегда представляет собой информацию о конкретном товаре, который можно индивидуализировать внутри группы однородных товаров. Рекламой признается информация, позволяющая четко обозначить, индивидуализировать конкретный объект рекламирования, выделить его среди однородных товаров и сформировать к нему интерес в целях продвижения на рынке, в том числе в случае размещения такой информации на рекламных конструкциях. Информация, не содержащая указания на объект рекламирования, в том числе наименования организации, названий товаров (работ, услуг), средств индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которые позволяют выделить конкретное лицо или конкретный товар среди множества однородных, не направленная на их продвижение на рынке и не формирующая интереса к ним, не является рекламой, поскольку такая информация не содержит объекта рекламирования. В случае размещения на фасаде торгового объекта или магазина фотографий каких-либо товаров или каких-либо изображений (например, бутылка вина, какая-либо техника, одежда и т.п.) без индивидуализирующих признаков, характеристики, цены указанных товаров, такие изображения не могут быть признаны рекламными, поскольку не преследуют цели продвижения товара на рынке. Согласно п. 5 ч. 2 ст. 2 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ "О рекламе" указанный закон не распространяется на вывески и указатели, не содержащие сведений рекламного характера.

Особое мнение

От отдельных экспертов поступили особые мнения о том, что вывеска расположена на той части здания, которая прикрывает вход на цокольный этаж, т.е. на конструктивном элементе здания.

В этом случае:

- 1) информацию на вывеске нельзя признать рекламой, так как она не содержит сведений рекламного характера (см. Письма ФАС России от 27.12.2017 N АК/92163/17, от 13.02.2015 N АД/6320/15, от 19.12.2013 N АД/51817/13, от 28.11.2013 N АК/47658/13, от 24.01.2011 N АК/1829, от 05.04.2010 N АК/9402 и от 23.07.2009 N АЦ/24234);
- 2) цель вывески - проинформировать об организациях, которые осуществляют свою деятельность в здании, на котором расположена вывеска. Это подтверждается в том числе тем, что на вывеске присутствует информация и о других организациях, не только о той, которая продает электронные сигареты (ателье, мастерская окон и т.д.);
- 3) само по себе перечисление ассортимента магазина (ароматизаторы, жидкости, основы) не может быть признано рекламой (см. Письма ФАС России от 27.12.2017 N

АК/92163/17, от 19.12.2013 N АД/51817/13 и от 28.11.2013 N АК/47658/13, судебные акты по делу N А56-162349/2018);

4) указание на какие-либо конкретные товары, которые можно индивидуализировать из группы однородных товаров, отсутствует, а значит последнее основание для признания указанной вывески рекламой отсутствует.

Тем не менее, указанную вывеску (в части изображения вейпов) можно рассмотреть на предмет нарушения требований ст.19 Федерального закона от 23.02.2013 г. "Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма, последствий потребления табака или потребления никотинсодержащей продукции".

Решение

1. Выявлены нарушения п. 8 ст. 7 и ч. 6 ст.5 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ "О рекламе".

