

ЧТО ТАКОЕ РЕКЛАМА?

Прежде чем мы с вами обсудим отдельные тонкости рекламных креативов, предлагаем погрузиться в философию понятия рекламы, ответить на самый главный вопрос, от которого зависит выбор дальнейших действий: «Что представляет собой реклама?».

От верной идентификации информации (реклама / не реклама) будут зависеть все последующие шаги (например, требуется ли маркировка или получение согласия на рассылку).

Важно проникнуться терминологией, прочувствовать ее, чтобы в дальнейшем можно было разграничивать рекламу и информацию на интуитивном уровне.

Термин «реклама» раскрывается в статье 3 Закона о рекламе, его определение достаточно объемное и формализованное, наполненное привычными законодателю оборотами. Не видится необходимым дублировать закон, наиболее целесообразно разложить понятие рекламы на признаки, всего их четыре.

Признаки рекламы

1. Реклама — это информация. Главный признак, на котором строится весь фундамент рекла-

мы. Реклама — это не действие, способ, а именно информация, то есть сведения (сообщения, данные), которые не зависят от формы их представления¹.

2. Реклама распространяется любым способом, в любой форме и с использованием любых средств. В рамках рассмотрения данного признака мы осознаем, что понятие рекламы обладает довольно широким смыслом. Так, совсем неважно, как и где именно размещается реклама: интернет, ТВ, газеты, даже в космосе, — информация останется рекламой, если соответствует всем четырем признакам. По мере развития технологий увеличивается и количество способов размещения информации. Однако способ размещения приобретает существенное значение, если от него зависит применение отдельных правил к такой рекламе. Так, Закон о рекламе предусматривает несколько видов требований:

- общие: относятся ко всем видам рекламы;
- специальные в зависимости от вида товаров и услуг (например, медицинские услуги);
- специальные в зависимости от способа распространения информации (например, реклама в интернете).

Следовательно, необходимо учитывать, от выбранного способа размещения рекламы будет зависеть объем предъявляемых требований. К примеру, при размещении рекламы в интернете требуется получение рекламного идентификатора, в то время как при размещении рекламы в газете — не требуется.

¹ Статья 2 Федерального закона от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации».

3. Реклама адресуется неопределенному кругу лиц. Что законодатель понимает под неопределенным кругом лиц? К нему относятся «те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования»¹. Вместе с тем Федеральная антимонопольная служба России (далее — ФАС) подчеркивает, что информация остается рекламой, даже если отправляется по определенному адресному списку, при этом сама по себе является неперсонифицированной и имеет целью продвижение определенного объекта. Об адресации неопределенному кругу лиц может свидетельствовать способ размещения, например, в средствах массовой информации, на рекламных конструкциях, в иных общедоступных местах. Данный признак рекламы один из самых коварных (это будет особенно проследиваться при рассмотрении темы рекламных рассылок).

4. Реклама направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке. Простыми словами: реклама должна продавать. Данный признак олицетворяет цель рекламы — выставить объект рекламирования в выгодном свете, сделать его привлекательным для общественности.

Отсюда следует, что понятие рекламы наполнено оценочными категориями, использование которых всецело зависит от правоприменителя — государственного органа, квалифицирующего информацию в качестве рекламы. Закон не содержит

¹ Пункт 3 Руководства по соблюдению обязательных требований «Понятие рекламы», утв. приказом ФАС России от 14.11.2023 № 821/23.

формальных критериев, позволяющих строго отнести информацию к рекламе либо, напротив, исключающих факт рекламы, что подчеркивает творческое начало рекламной сферы.

На что обращает внимание ФАС? Однозначно ФАС анализирует целеполагание, ищет ответ на вопрос: зачем информация размещена в данном месте? Цели размещения могут быть разными. Например, информирование потребителя о составе продукта к рекламе не относится, как бы красочно эти сведения ни преподносились. Однако продвижение товара, его выделение среди прочих с целью последующей продажи однозначно свидетельствует о рекламе.

Целевое назначение в качестве критерия отнесения информации к рекламе также отмечается в рамках судебной практики¹.

Характер информации и ее отнесение к рекламе либо не рекламе связан исключительно с ее целевой направленностью на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Как указано в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 4 марта 1997 года № 4-П², реклама рассматривается законодателем как средство продвижения товаров, работ и услуг на общий рынок РФ.

Экономической целью размещения рекламы для лица, осуществляющего производство, реали-

¹ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 24.12.2019 № Ф09–8567/19 по делу № А60–12894/2019; решение Арбитражного суда Свердловской области от 17.10.2022 по делу А60–42330/2022.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 04.03.1997 № 4-П «По делу о проверке конституционности статьи 3 Федерального закона от 18 июля 1995 года «О рекламе».

зацию товара (работ, услуг), является продвижение и продажа товара (работ, услуг) оптовому покупателю и конечному потребителю.

Признаком любой рекламы является ее способность стимулировать интерес к объекту для продвижения его на рынке, сформировать к нему положительное отношение и закрепить его образ в памяти потребителя.

Информация, очевидно, ассоциирующаяся у потребителя с определенным товаром, должна рассматриваться как реклама этого товара¹.

История из практики

В период введения санкций за нарушение требований к маркировке рекламы автором книги проводились многочисленные юридические консультации. В рамках одной из них блогер-обзорщик товаров рассказал о том, что они с коллегами разработали список «стоп-слов», которые нельзя произносить во время обзора, чтобы ФАС не расценила публикацию в качестве рекламы. При этом данный список включал так называемые «запрещенные» к произнесению слова и их синонимы, которые произносить якобы разрешалось.

Вопрос: Имеет ли значение коннотация и красочность слов при разграничении рекламы и информации?

Ответ: Нет, значения не имеет, поскольку, как было указано ранее, ФАС исследует вопрос целепо-

¹ Пункт 16 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе».

лагания, а не красочность преподнесения информации — такого критерия понятие о рекламе не содержит. Напротив, рекламный ролик, содержащий сухие сведения о товаре, при этом отвечающий всем признакам рекламы, не перестанет являться рекламой.

Соответственно, использование «стоп-слов» нецелесообразно в вопросах квалификации рекламы, ввести ФАС в заблуждение так же не удастся.

Без чего не обойдется ни одна реклама?

Без объекта рекламирования. Он является важной составляющей любой рекламы. Нет объекта рекламирования — значит, нет и самой рекламы, поскольку непонятно, что именно продвигается.

По закону в качестве объекта рекламирования могут выступать:

- 1) Товары, работы, услуги;
- 2) Средства индивидуализации — бренды (товарные знаки и коммерческие обозначения);
- 3) Изготовитель или продавец товара;
- 4) Результаты интеллектуальной деятельности (сюда могут относиться в том числе книги, картины, фотографии, а также все, что может иметь творческое начало, закрепленное в определенной форме);
- 5) Мероприятия (в том числе спортивные соревнования, концерты, конкурсы, фестивали, основанные на риске игры, пари).

Однако перечисленные объекты сами по себе не могут являться объектами рекламирования, таковыми они становятся только если к ним привлекается внимание посредством рекламы.

Вопрос: В качестве объекта рекламирования указываются товары и услуги. Означает ли это, что привлечение внимания к любому товару будет рекламой? Например, если я блогер и рассказываю в сторис о том, что люблю зефир намного больше, чем шоколад, будет ли это рекламой?

Ответ: Нет, рекламой упоминания зефира в таком контексте являться не будут, поскольку зефир относится к однородной группе товаров. Однако в сторис не уточняется, о каком бренде зефира именно идет речь, то есть объект рекламирования не индивидуализирован. Рекламой будет являться упоминание конкретного производителя, к примеру, зефира фабрики «Ромашка».

Это означает, что объектом рекламирования может выступать 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.

В каком случае объекта рекламирования не будет и, как следствие, не будет рекламы?

Нет объекта рекламирования, если в публикации не указано наименование организации, название товаров, брендов. Здесь возникает вопрос: «Что именно рекламируется?»

Приведем пример: Блогер в публикации призывает подписчиков покупать смарт-часы, описывает детально их преимущества, говорит о том, что механические часы давно вышли из моды. Будет ли это являться рекламой?

Однозначно, нет, поскольку товар не выделен среди однородных, не указан производитель / продавец часов, их марка, неясно, где подписчики могут приобрести такие часы. Это означает, что объект рекламирования не индивидуализирован, то есть его просто нет.

Когда объект рекламирования считается индивидуализированным?

Если имеет место совокупность факторов:

- есть указание на профиль деятельности организации, оказывающей какие-либо услуги;
- номер телефона или адрес сайта, позволяющие воспользоваться услугами.

Даже если в публикации не упоминается название компании, не указано название бренда, но имеются сведения о том, чем занимается компания, а также контакты или информация о месте расположения — это реклама.

Например, в посте говорится, что компания оказывает юридическую помощь, а также размещена ссылка на компанию, такая публикация будет являться рекламой.

Вопрос: Будет ли считаться рекламой указание артикула товара на Wildberries без размещения ссылки?

Ответ: Да, если в публикации демонстрируется товар, при этом размещается артикул на Wildberries — это считается рекламой, поскольку объект рекламирования индивидуализирован: потребитель контента узнал о товаре, а затем с помощью артикула получил информацию о том, где можно приобрести товар.

Другой вопрос: Как же быть с обзорами блогеров, когда публикуется обзор, а затем размещаются артикулы на каждую вещь?

Развернутый ответ вы найдете далее при рассмотрении темы обзоров.

С объектами мы определились, но кто же может распространять рекламу?

В законе содержатся понятия рекламодателя, рекламного агента и рекламопроизводителя, разберемся в них подробнее.

Зачем нужно знать роли рекламных субъектов? Это важно, поскольку именно от определения роли зависит, кто будет привлекаться к ответственности за то или иное нарушение.

Каждый из названных субъектов может являться звеном рекламной цепочки.



Каждая рекламная цепочка начинается с рекламодателя, это то лицо, в интересах которого осуществляется вся рекламная кампания.

ОГЛАВЛЕНИЕ

ЗАЧЕМ РАЗБИРАТЬСЯ В РЕКЛАМЕ?	3
ЧТО ТАКОЕ РЕКЛАМА?	7
Признаки рекламы	7
История из практики.	11
Без чего не обойдется ни одна реклама?	12
Когда объект рекламирования считается индивидуализированным?	14
Кто еще может быть задействован в рекламной цепочке?	17
ЧТО НЕ ОТНОСИТСЯ К РЕКЛАМЕ?	19
«Самореклама» — страшная действительность или надуманный миф?	23
Когда информация в собственном блоге станет рекламой?	26
Почему не стоит маркировать «саморекламу»?	31
Практика УФАС	31
Призыв подписаться на свои ресурсы в социальных сетях — реклама?	32
Позиция ФАС	35
Кто свой, а кто чужой: как разграничить?	36
Позиция ФАС	36
Практика УФАС	37

Анонсы мероприятий, в которых блогер принимает участие — реклама?39
«Самореклама» мультибрендовых магазинов и маркетплейсов — как соблюсти требования?43
Позиция ФАС44
Пример ФАС45
Как работают мультибрендовые магазины?46
Позиция ФАС48
Позиция ФАС49
Когда нужно маркировать баннеры?50
Позиция ФАС50
В каких случаях ФАС относит баннеры к рекламе?51
Пример ФАС53
Практика ФАС54
Практика УФАС55
Обзоры: как не перейти тонкую рекламную грань?57
Пример ФАС58
В каком случае обзор будет являться рекламой?60
Практика ФАС62
Могут ли информационные, научные статьи являться рекламой?67
Как определяют УФАС аналитические и справочно-информационные материалы, исходя из практики?68
Реклама или органичная интеграция?73
Позиция ФАС76
Позиция ФАС78
Отзывы: как не переступить черту?80
Позиция ФАС81
Практика УФАС83
Практика УФАС85
Новостные сайты и паблики — находка для ФАС86

Будет ли афиша считаться рекламой?	88
В каком случае анонс мероприятия будет считаться рекламой?	89
Практика УФАС	93
Практика УФАС	93
Практика УФАС	94
Практика ФАС	96
Практика УФАС	98
Какое наказание назначается за публикацию в городских, публичных блогах без маркировки?	100
Практика УФАС	100
NO BARTER	103
Что собой представляет бартер?	103
Нужно ли маркировать бартер?	104
Как оформлять бартер в ОРД?	106
БЕСПЛАТНАЯ РЕКЛАМА.	107
Нужно ли маркировать бесплатную рекламу?	107
Практика УФАС	107
Практика УФАС	108
Как маркировать бесплатную рекламу?	108
РЕПОСТЫ И РЕКЛАМА	109
Практика УФАС	110
Можно ли использовать репосты в качестве маркетинговой акции или розыгрыша?	110
Практика УФАС	111
Стимулирующие мероприятия: правила проведения розыгрышей, конкурсов, промоакций	112

Почему важно разграничивать сферы использования лотерей, конкурсов, розыгрышей?	113
Практика УФАС	115
Практика УФАС	116
Практика УФАС	117
Практика УФАС	119
Читателю на заметку!.	120
Практика УФАС	124
ОПАСНОСТЬ ГИВОВ	126
Что представляет собой гив?	126
Реклама в чатах WhatsApp и Telegram	128
Практика УФАС	130
Практика УФАС	131
Практика УФАС	132
Практика УФАС	133
Практика УФАС	134
Могут ли вакансии являться рекламой?	136
Пример ФАС	137
Практика УФАС	139
Практика УФАС	140
ОБЪЯВЛЕНИЯ И РЕКЛАМА.	142
Судебная практика	142
Практика УФАС	143
Какая информация может быть отнесена к объявлениям?	144
Судебная практика	145
Судебная практика	146
Пример ФАС	147
Практика УФАС	151

УПОМИНАНИЕ О ПАРТНЕРАХ И СПОНСОРАХ. . . 153

Практика УФАС 155

СОЦИАЛЬНАЯ РЕКЛАМА 157

Instagram — социальная сеть, свободная

от маркировки: правда или вымысел? 158

Практика ФАС 160

Что еще не относится к рекламе? 165

Вывеска: информация или реклама? 166

Судебная практика 167

Судебная практика «Красное и белое» 168

Судебная практика «Парикмахерская» 168

Что нельзя рекламировать? 170

МАРКИРОВКА РЕКЛАМЫ В ИНТЕРНЕТЕ:

СЕКРЕТЫ ПОЛУЧЕНИЯ ТОКЕНА 176

Что из себя представляет маркировка рекламы? 178

Что такое ОРД и ЕРИР? 183

Как выбрать ОРД? 184

ДЛЯ ВРАЧЕЙ И КЛИНИК: ОСОБЕННОСТИ

РЕКЛАМЫ МЕДИЦИНСКИХ УСЛУГ 195

Какой должна быть реклама медицинских

услуг? 195

Практика УФАС 196

Практика УФАС 198

Практика УФАС 199

Практика УФАС 200

Судебная практика 201

Что может относиться к образу

медицинского работника? 201

Судебная практика 204

Как УФАС устанавливает размер предупреждения и сколько оно составляет процентов?	206
Практика УФАС	209

**СПЕЦИФИКА РЕКЛАМЫ ЮРИДИЧЕСКИХ
УСЛУГ 210**

РЕКЛАМНЫЙ СПАМ:

КАК СОБЛЮСТИ ПРАВИЛА РАССЫЛОК.	214
Правила согласия на рекламные рассылки	216
Кто получает согласие?.	220
Практика УФАС	220
Что грозит за нарушения в рекламе?.	222
ФАС.	224
Роскомнадзор	227