

Логотип ТВ-канала на микрофоне

Определение термина «реклама» дано в п. 1 ст. 3 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» и идентично дефиниции понятия «реклама», приведенной в п. 6 ст. 2 Закона ДНР от 22 декабря 2017 г. № 198-ІНС «О рекламе», а именно: *«реклама – 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».*

В данном определении понятие «реклама» трактуется достаточно широко, позволяя отнести к данной категории практически любую информацию о лицах, товарах, работах и услугах. Главным отличительным признаком рекламы с юридической точки зрения является именно цель распространения информации – привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Определение любого понятия, как правило, содержит его основные признаки. Поскольку реклама является понятием как экономическим, так и юридическим, соответственно можно выделить экономические и юридические признаки рекламы.

К экономическим признакам рекламы относятся следующие:

- 1) платный характер рекламы;
- 2) неличный характер рекламы;
- 3) информационное содержание рекламы;
- 4) раскрытие в рекламе ее заказчика;
- 5) особый характер информационного воздействия (побуждающий, убеждающий).

С точки зрения действующего законодательства можно обозначить следующие юридические признаки рекламы:

- 1) содержание информации (о товарах, работах, услугах, их изготовителях или продавцах, средствах индивидуализации, результатах интеллектуальной деятельности, мероприятиях и т. д.);
- 2) распространение информации любым способом, в любой форме, с использованием любых средств;
- 3) направленность на неопределенный круг лиц;
- 4) цель распространения информации – привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему, его продвижение на рынке.

Определение понятия «объект рекламирования» в п. 2 ст. 3 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» практически идентично дефиниции данного понятия, приведенной в п. 4 ст. 2 Закона ДНР от 22 декабря 2017 г. № 198-ІНС «О рекламе»: *«объект рекламирования – 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».*

Согласно п. 3 ст. 3 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе», а также п. 17 ст. 2 Закона ДНР от 22 декабря 2017 г. № 198-ІНС «О рекламе»: *«**товар** – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот».*

Пункт 7 ст. 7 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» гласит о том, что не допускается реклама «товаров, на производство и (или) реализацию которых требуется получение лицензий или иных специальных разрешений, в случае отсутствия таких разрешений». Таким образом, как телеканал, так и радиоканал должны иметь лицензию соответственно на телевизионное вещание, радиовещание, выданную Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзором).

Реклама на ТВ и радио:

– ст. 14 «Реклама в телепрограммах и телепередачах» Гл. 2 «Особенности отдельных способов распространения рекламы» Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» и Закона ДНР от 22 декабря 2017 г. № 198-ІНС «О рекламе»;

– ст. 15 «Реклама в радиопрограммах и радиопередачах» Гл. 2 «Особенности отдельных способов распространения рекламы» Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» и Закона ДНР от 22 декабря 2017 г. № 198-ІНС «О рекламе».

Что касается **логотипа** как такового, то он может являться рекламой или не являться. Например, Федеральная антимонопольная служба (далее по тексту – ФАС России) разъяснила, что нанесение логотипа на сувенирную продукцию является рекламой. Однако в других случаях логотип может и не признаваться рекламой.

Что же такое логотип? По экспертному мнению юриста, специалиста по гражданско-правовым отношениям **С.В. Соболевой** от 30.11.2022 г. и 12.07.2023 г.:

«**Логотип** – это оригинальное начертание, изображение полного или сокращенного наименования фирмы или товаров фирмы. Фирма специально разрабатывает его, чтобы привлечь внимание к ней и к ее товарам. Такое определение логотипа дано в письме Минфина России от 12.09.2014 г. № 03-03-06/1/45762, а также встречается в судебной практике.

Логотип можно регистрировать как товарный знак (ст. 1482 Гражданского кодекса РФ).

В любом случае логотип является результатом интеллектуальной деятельности и приравненным к ней средством индивидуализации организации, товара, работы, услуги, предприятия (п. 1 ст. 1225 Гражданского кодекса РФ).

Таким образом, логотип признается объектом рекламирования, т. е. рекламой. Такое мнение высказано Минфином России в упомянутом выше письме, а также рядом судов.

Но и с логотипом не все однозначно. Если он зарегистрирован как товарный знак компании, содержащая логотип информация не всегда считается рекламой. Разъяснения на этот счет дала ФАС России в п. 3 письма от 27.12.2017 г. № АК/92163/17.

Еще очень интересна позиция ФАС России по поводу сувенирной продукции с логотипами. Остановимся на ней подробно.

Мнение ФАС России

Служба еще в 2006 году поясняла, что нанесение логотипов или товарных знаков на сувенирную продукцию – авторучки, футболки, пакеты, календари и прочее – осуществляется в рекламных целях. Правда, так и не определилась, как быть с такой продукцией для сотрудников своей же компании.

В одном письме ФАС России посчитала такие логотипы и товарные знаки рекламой во всех случаях, т. е. когда продукцию распространяют сотрудникам, партнерам организации или третьим лицам, в т. ч. бесплатно. А в другом случае указала, что логотипы и товарные знаки на сувенирах и одежде нельзя считать рекламой, когда они нужны самой компании (ее сотрудникам) и используются для собственных нужд, как то: канцтовары или униформа работников и пр. (письма от 23.01.2006 г. № АК/582, от 30.10.2006 г. № АК/18658)».

«Товарный знак является рекламой не во всех случаях. Если возникает спор по данному вопросу, суды оценивают место, способ и цели размещения изображения товарного знака.

Ответ на этот вопрос – утвердительный [товарный знак является рекламой], учитывая разъяснения, которые приведены в п. 2 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 г. № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе"».

Там написано, что размещение отдельных сведений (в т. ч. товарного знака), которые очевидно ассоциируются у потребителя с определенным товаром, с целью привлечения внимания к объекту рекламирования должно рассматриваться как реклама этого товара.

В то же время информация, содержащая товарный знак, не всегда признается рекламой. Здесь нужно учитывать все обстоятельства размещения такой информации, включая место, способ и цель».

Кроме того, следует учитывать положения ст. 1484 «Исключительное право на товарный знак» ГК РФ:

«1. Лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака в соответствии со статьей 1229 настоящего Кодекса любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак), в том числе способами, указанными в пункте 2 настоящей статьи. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на товарный знак.

2. Исключительное право на товарный знак может быть осуществлено для индивидуализации товаров, работ или услуг, в отношении которых товарный знак зарегистрирован, в частности, путем размещения товарного знака:

1) на товарах, в том числе на этикетках, упаковках товаров, которые производятся, предлагаются к продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках или иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, либо хранятся или перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации;

2) при выполнении работ, оказании услуг;

3) на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот;

4) в предложениях о продаже товаров, о выполнении работ, об оказании услуг, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе;

5) в сети "Интернет", в том числе в доменном имени и при других способах адресации.

3. Никто не вправе использовать без разрешения правообладателя сходные с его товарным знаком обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, если в результате такого использования возникнет вероятность смешения».

Стоит заметить, что логотип ТВ-канала превращает микрофон из безликого инструмента озвучки в эффективный брендовый атрибут.

Изображение логотипа относится к имиджу телеканала и его можно отнести к виду рекламы, а вот анонсы программ телеканала, логотип телепрограммы и информация о данной телепрограмме в соответствии с ч. 16 ст. 14 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» – рекламой не являются.

Однако использование логотипа на микрофонах в определенной мере является:

- защитой авторского права – интервью, с логотипом одного канала на микрофоне сложнее безвозмездно продемонстрировать на другом канале, особенно, если микрофон последнего канала в кадре отсутствовал вовсе;
- индивидуализацией товаров, работ или услуг, в отношении которых товарный знак зарегистрирован, в частности путем размещения товарного знака.

Следует отметить, что ФАС России на своем официальном интернет-ресурсе <https://fas.gov.ru> по итогам первого рабочего совещания представителей ФАС России, Роскомнадзора, Ассоциации блогеров и агентств, Ассоциации коммуникационных агентств России и Ассоциации развития интерактивной рекламы по применению статьи 18.1 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» предоставила пояснения и уточнения от 21.11.2022 г. о том, какая информация не признается рекламой, в частности, ведомство обратило внимание на то, какая именно информация признается органичной интеграцией и не считается рекламой.

По мнению ФАС России, органично интегрированной в то или иное произведение, в т. ч. видеоролик или пост блогера, можно признать информацию о товаре или лице, которая является составной частью общего сюжета произведения (отдельной его части) и выступает в качестве дополнительной характеристики героя или созданной ситуации. При этом такие товар или организация не представлены в том виде, когда внимание

концентрируется именно на них, на их достоинствах и иных характеристиках, они не подменяют главных персонажей в произведении (отдельной его части), не нарушают сюжета и не могут быть изъяты из него без ущерба для целостного восприятия произведения.

Немаловажен и тот факт, что на телевидении согласно ч. 3 ст. 14 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» материалы рекламного характера не должны занимать более 15 % времени вещания в течение часа.

В сложившейся ситуации телеканалам всеми способами приходится минимизировать риск того, что ФАС России сочтет упоминание бренда известной компании вне рекламной паузы дополнительной рекламой, т. е. они вынуждены учитывать все кадры с упоминанием бренда и «впихивать» их тайминг в те самые 15 % времени для показа рекламы, тем самым снижать свои доходы от реальных рекламодателей, которые заказывают полноценные рекламные ролики.

Так, согласно электронным обращениям в Федеральную службу по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (далее по тексту – Роскомнадзор), в частности в Центральный аппарат Роскомнадзора, (Рег. номер обращения: № 02-11-26421 от 18.08.2023 г.) и Центральный аппарат ФАС России (Рег. номера обращений: № 125739-ИП/23 от 18.08.2023 г. и № 134631-ИП/23 от 05.09.2023 г.) с просьбой предоставить разъяснения по вопросу соблюдения (не нарушения) законодательства о рекламе в РФ, связанного с демонстрацией в эфире телеканала логотипа телеканала на микрофоне (с учетом двух возможных вариантов: логотип телеканала зарегистрирован в качестве товарного знака и в противном случае), а именно:

«1. Допускается ли присутствие в кадре при трансляции материалов (как студийных, так и внестудийных) в эфире микрофона с логотипом телеканала на микрофоне, в частности, при ситуациях, когда такого рода микрофон присутствует в выдаваемых в эфир сюжетах:

– непосредственно на телеканале, который и подготовил данный авторский материал;

– на телеканалах медиагруппы (медиахолдинга), в которую (-ый) входит данный телеканал, но не на самом телеканале, который подготовил данный авторский материал. (Таким образом, возникает ситуация с заимствованием телепродукта полностью или частично);

– на иных телеканалах, не находящихся в общем (-ей) медиахолдинге (медиагруппе). (Аналогично предыдущей ситуации осуществляется заимствование телепродукта полностью или частично);

– при прямых эфирах пресс-конференций, собраний и пр. мероприятий, на которых присутствуют микрофоны с логотипами телеканалов, но отсутствует микрофон телеканала, выдающего материал в эфир;

– при прямых эфирах пресс-конференций, собраний и пр. мероприятий, на которых присутствуют микрофоны с логотипами телеканалов, в т. ч. и телеканала, выдающего материал в эфир?

Если описанные четыре ситуации будут являться нарушением законодательства о рекламе РФ, прошу указать, что именно не соблюдается в каждом из перечисленных выше случаях со ссылкой на конкретные положения нормативных правовых актов РФ.

2. Расценивается ли при трансляции какого-либо телевизионного продукта на телеканале в качестве рекламы наличие «размытого» (заретушированного) логотипа телеканала на микрофоне:

- собственного телеканала при трансляции собственного продукта;
- множества микрофонов с соответствующими логотипами других телеканалов при трансляции (ретрансляции) материалов и телепрограмм в эфире какого-либо телеканала?»

были получены следующие ответы:

Роскомнадзор (Письмо от 15.09.2023 г. № 04-80712, подписанное Начальником Управления разрешительной работы, контроля и надзора в сфере массовых коммуникаций Центрального Центральный аппарат Роскомнадзора Татьяной Валерьевной Денискиной):

«Обращаем Ваше внимание, что в соответствии с Постановлением Правительства Российской Федерации от 30.06.2004 г. № 331 «Об утверждении Положения о Федеральной антимонопольной службе» контроль за соблюдением законодательства о рекламе осуществляет Федеральная антимонопольная служба Российской Федерации, в которую Вы вправе обратиться самостоятельно.

Действующим законодательством Российской Федерации о средствах массовой информации не установлено каких-либо требований в отношении демонстрации логотипа телеканала в эфире, а также его использования на атрибутах съемочных групп при осуществлении профессиональной деятельности».

ФАС России (Письма: от 15.09.2023 г. № 08/71315/23 и от 29.09.2023 г. № 08/79767/23, подписанные Начальником управления контроля рекламы и недобросовестной конкуренции Центрального аппарата ФАС РФ Татьяной Евгеньевной Никитиной):

«В соответствии с полномочиями, установленными Федеральным законом «О рекламе», ФАС России осуществляет федеральный государственный контроль (надзор) в сфере рекламы, предметом которого является соблюдение рекламоделателями, рекламопроизводителями и рекламодателями обязательных требований, установленных настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации в сфере рекламы.

Согласно пункту 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» 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.

В соответствии с пунктом 2 указанной статьи объект рекламирования – 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.

По смыслу пункта 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» товаром признается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Вместе с тем согласно пункту 3 части 2 статьи 2 Федерального закона «О рекламе» настоящий закон не распространяется на справочно-информационные и аналитические материалы (обзоры внутреннего и внешнего рынков, результаты научных исследований и испытаний), не имеющие в качестве основной цели продвижение товара на рынке и не являющиеся социальной рекламой.

Кроме того, не являются рекламой в силу пункта 9 части 2 статьи 2 Федерального закона «О рекламе» упоминания о товаре, средствах его индивидуализации, об изготовителе или о продавце товара, которые органично интегрированы в произведения науки, литературы или искусства и сами по себе не являются сведениями рекламного характера.

По мнению специалистов ФАС России, размещение в эфире микрофона с изображением логотипа телеканала, являющееся частью обстановки студии, в которой происходит запись, без акцентирования внимания именно на логотипе микрофона рекламой не является, поскольку размещение указанного изображения не формирует интерес к какому-либо товару и не преследует целей, связанных с рекламой.

Следует отметить, что вопрос отнесения информации к рекламе или иной информации, не являющейся рекламой, осуществляется в каждом конкретном случае, исходя из содержания такой информации и всех обстоятельств её размещения».

Подводя общий итог, приходится констатировать, что:

1. Контроль за соблюдением законодательства о рекламе осуществляет исключительно Федеральная антимонопольная служба Российской Федерации и ее территориальные органы (территориальные управления и отделы).

2. Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций и ее территориальными подразделениями и ее территориальными органами (территориальными управлениями и отделами) не осуществляется контроль за соблюдением законодательства о рекламе.

3. Действующим законодательством Российской Федерации о средствах массовой информации не установлено каких-либо требований в отношении демонстрации логотипа телеканала в эфире, а также его использования на атрибутах съемочных групп при осуществлении профессиональной деятельности.

4. С точки зрения законодательства о рекламе в РФ существует неоднозначность появления (демонстрации) в кадре микрофона с логотипом телеканала. Данный факт подтверждается и тем, что, к сожалению, ФАС России не дал разъяснений по каждому из интересующих случаев.

5. Размещение в эфире микрофона с изображением логотипа телеканала, являющееся частью обстановки студии, в которой происходит запись, без акцентирования внимания именно на логотипе микрофона рекламой не является, поскольку размещение указанного изображения не формирует интерес к какому-либо товару и не преследует целей, связанных с рекламой.

6. Вопрос отнесения информации к рекламе или иной информации, не являющейся рекламой, осуществляется в каждом конкретном случае, исходя из содержания такой информации и всех обстоятельств ее размещения.

ПРЕДЛОЖЕНИЯ с целью разрешения сложившейся ситуации:

1. Для урегулирования ситуации с защитой авторского права заключить соглашения (договоры) между субъектами хозяйственной деятельности, в структуре которых функционируют редакции телеканалов ДНР (в т. ч. республиканских), о возможности в определенных случаях на безвозмездной основе взаимного использования информационных материалов, сюжетов и программ, подготовленных редакциями данных СМИ.

2. Рассмотреть возможность использовать микрофоны без логотипов телеканалов при ситуациях, связанных с взаимопомощью и взаимозаменяемостью на проводимых в ДНР мероприятиях.

3. Учитывая тот факт, что федеральные службы Российской Федерации и их территориальные органы (территориальные управления и отделы) руководствуются на территории Донецкой Народной Республикой в первую очередь действующими нормативными правовыми актами Российской Федерации, руководителям и юридическим службам предприятий, на базе которых созданы и функционируют редакции телеканалов, а также главным редакторам телеканалов необходимо в кратчайшие сроки внимательно и в полном объеме ознакомиться со следующими федеральными законами РФ в их актуальных редакциях:

- от 27.12.1991 г. № 2124-1 «О средствах массовой информации»;
- от 29.12.2010 г. № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» (особое внимание уделить ст. 12 «Знак информационной продукции» настоящего закона);
- от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (особое внимание уделить ст. 14 «Реклама в телепрограммах и телепередачах» Гл. 2 «Особенности отдельных способов распространения рекламы»).

4. При возникновении иных сложных ситуаций с целью их максимально быстрого разрешения самостоятельно от имени редакции и (или) учредителя телеканала дистанционно обращаться за официальными разъяснениями по вопросам:

- деятельности СМИ: в Роскомнадзор (в частности Управление разрешительной работы, контроля и надзора в сфере массовых коммуникаций) – на сайте <https://rkn.gov.ru>: подраздел «Общественная электронная приемная» раздела «Обращения граждан и юридических лиц» (<https://rkn.gov.ru/treatments/ask-question>);

- законодательства РФ о рекламе: ФАС России – на сайте <https://fas.gov.ru>: подраздел «Написать письмо» раздела «Обратиться в ФАС» (<https://fas.gov.ru/approaches/new>).