

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ 52/16

Резолютивная часть решения оглашена «27» мая 2016 г

Решение в полном объеме изготовлено «10» июня 2016 г. г. Новосибирск

Комиссия Новосибирского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии: заместитель руководителя управления – начальник отдела рекламы - И.В. Волохина,

члены Комиссии: Е.А. Скоп – главный специалист-эксперт отдела рекламы

В.Ю. Строгин – ведущий специалист-эксперт отдела рекламы,

рассмотрев дело № 52/16, по факту размещения в декабре - январе 2016 г.

в лифтах многоквартирных домов по адресам: ул. Есенина, д. 10 и № 29 в г. Новосибирске информации, с признаками нарушения:

- ч. 6 ст. 5 Федерального закона от 13.03.2006г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе): в рекламе не допускается использование бранных слов, непристойных и оскорбительных образов, сравнений и выражений, в том числе в отношении пола, расы, национальности, профессии, социальной категории, возраста, языка человека и гражданина, официальных государственных символов (флагов, гербов, гимнов), религиозных символов, объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, а также объектов культурного наследия, включенных в Список всемирного наследия;

- п. 3 ч.3 ст. 5 Закона о рекламе: недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения об ассортименте и о комплектации товаров, а также о возможности их приобретения в определенном месте или в течение определенного срока,

в присутствии:

заявителя – физическое лицо «...» (не явился, уведомлен надлежащим образом),

лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ООО «Сибкоттедж-2010» - «...». (доверенность от 20.05.2016 г.),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области поступило заявление физического лица (вх. № 481 от 22.01.2016 г.), по факту распространения информации с признаками нарушения Закон о рекламе.

Как сообщает заявитель, в январе 2016 г.

в лифтах домов по адресам: ул. Есенина, д. 10 и № 29 в г. Новосибирске, на рекламных модулях распространялась информация двусмысленного содержания, с изображением вульгарно одетой девушки в непристойной позе. Из содержания указанной информации невозможно определить является ли это реклама строительной фирмы или интимных услуг. Такая реклама размещена в местах общего пользования, доступна для всех категорий населения, включая детей раннего возраста.

Заявителем представлено фотоизображение рекламной информации.

Новосибирским УФАС России по данному факту возбуждено настоящее дело, в ходе рассмотрения которого Комиссией установлено следующее.

В декабре 2015 г. - январе 2016 г. по указанным в обращении адресам распространялась информация следующего содержания:

«Сибкоттедж – 2010 _ Проектирование _ Строительство _ Отделка_ Сибкоттедж – 2010 www.сибкоттедж-2010.рф _ «...» _ Сосну в подарок! При заказе сруба до 31.01.2016 _ www.сибкоттедж-2010.рф _ Московская, 154А, 2 этаж, правое крыло», с изображением объектов строительства, хвойного дерева, девушки в новогоднем костюме, сидящей вблизи дерева.

В соответствии с ч.1 ст. 3 Закона о рекламе, 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;

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.

Рассматриваемая информация направлена на привлечение внимания неопределенного круга лиц к объектам рекламирования - организации под наименованием «Сибкоттедж – 2010», осуществляющей строительство домов из бруса, рекламируемой акции, действующей до 31.01.2016 г. и подарку, что в полной мере соответствует понятию «реклама».

Кроме того, объектом рекламирования в рассматриваемой рекламе является совокупность всех элементов зрительного воздействия на потребителя – поза девушки, размер изображения девушки, относительно прочей информации, одежда, в которой она изображена, расположение ее на рекламном макете, информация о подарке, выполненная более крупным текстом, чем прочая информация, привлекающая внимание потребителей не к объекту рекламирования (самому юридическому лицу, его товару), а, собственно, к

изображению девушки и неоднозначности информации о подарке.

Согласно документам, представленным Обществом (вх. № 2200 от 16.03.2016 г.), рассматриваемая рекламная информация размещалась на основании Договора № 208 от 21.12.2015 г., заключенного с индивидуальным предпринимателем Деминым Ю.А. в период с 21.12.2015 г. по 20.01.2016 г.

В силу представленного ООО «Сибкоттедж – 2010» Приказа от 21.12.2015 г., для всех заказчиков (покупателей) при заключении договора на приобретение любого сруба компании в период действия акции (с 21.12.2015 г. по 31.12.2015 г.) предоставляется подарок по выбору – сосна срубленная (новогодняя) или саженец сосны не позднее дня, следующего за днем подписания договора в офисе компании.

При этом в рассматриваемой рекламной информации, срок проведения акции по предоставлению клиентам хвойного дерева или саженца сосны – до 31.01.2016 г. При этом Приказом Общества от 21.12.2015 г. срок проведения акции (и получение покупателем подарка) установлен в период с 21.12.2015 г. по 31.12.2015 г.

В силу п.3 ч. 3 ст. 5 Закона о рекламе, недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения об ассортименте и о комплектации товаров, а также о возможности их приобретения в определенном месте или в течение определенного срока.

Согласно ч. 6 ст. 5 Закона о рекламе, в рекламе не допускается использование бранных слов, непристойных и оскорбительных образов, сравнений и выражений, в том числе в отношении пола, расы, национальности, профессии, социальной категории, возраста, языка человека и гражданина, официальных государственных символов (флагов, гербов, гимнов), религиозных символов, объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, а также объектов культурного наследия, включенных в Список всемирного наследия.

27.05.2016 г. на рассмотрении дела Комиссией Новосибирского УФАС России представитель Общества не согласилась с наличием нарушений, озвучила отзыв (вх. № 4741 от 27.01.2016 г.), согласно которому русский мат (матерный язык, матерная ругань, матерщина) - в русском и близких к нему языках, бранные слова и выражения, употребление которых не допускается общественной моралью, предназначенные преимущественно для оскорбления адресата или отрицательных оценок людей и явлений, наиболее грубая, обесценная разновидность ненормативной лексики (статья "Русский мат" из свободной энциклопедии Википедии/адрес в сети Интернет <https://ru.wikipedia.org/wiki/>).

В рассматриваемой рекламе, по мнению Общества, содержится информация:

- о том, что общество осуществляет работы по проектированию, строительству и отделке домов (текстовая информация и фотоизображение срубов различного вида);

- о подарке в виде сосны к новомуднему празднику при заключении договора, на приобретение любого сруба с изображением девушки и хвойного дерева с новогодними игрушками;

- о местонахождении общества.

Оценивая в совокупности, по мнению представителя, время проведения акции (накануне Новогоднего праздника), изображение деятельности общества, хвойного дерева с украшениями и девушки в новогоднем костюме с предложением в виде подарка изображенной сосны, Общество полагает, что доводы заявителя о наличии «информации двусмысленного содержания, с изображением девушки в непристойной позе» ничем не подтверждены.

Доводы заявителя о том, что «из содержания указанной информации невозможно определить является ли эта реклама строительной фирмы или интимных услуг» Общество считает надуманными и ничем не мотивированными с учетом других изображений и текста помимо девушки.

ООО «Сибкоттедж-2010», как указывает представитель, осуществляет проектирование, строительство и отделку малоэтажных домов из бревна (срубов), что в полном объеме отражено на рекламном материале (фотоснимки срубов, текстовая информация).

Рекламный материал не содержит изображений обнаженного тела девушки, не содержит бранных слов (мата), непристойных и оскорбительных образов. Заявитель не указал кого конкретно (людей какого пола, расы, национальности, профессии, социальной категории, возраста, языка и т.п.) оскорбляет указанная реклама.

Таким образом, представитель считает, что Обществом не нарушена ч.6 ст.5 Закона о рекламе.

С целью проведения указанной рекламной акции ООО «Сибкоттедж-2010» был заключен договор с ИП Демин ... на тиражирование и размещение рекламных материалов в кабинках пассажирских лифтов жилых домов. Срок проведения акции до 31 декабря 2015 года был продлен до 31 января 2016 года.

В период проведения акции (до 31 декабря, либо до 31 января 2016 года) за покупкой сруба никто не обращался, ООО «Сибкоттедж-2010» не было заключено ни одного договора, содержащего условия по приобретению сруба, в связи с чем покупка обществом сосен не производилась, документы на передачу подарков не составлялись.

В качестве доказательств продления акции до 31.01.2016 г. Обществом представлен Приказ № 4 от 23.12.2015 г. «О продлении сроков рекламной акции».

Новосибирское УФАС России считает доводы Общества относительно наличия нарушения ч.6 ст.5 Закона о рекламе ошибочными в связи со следующим.

В ч.6 ст.5 Закона о рекламе (как и в других законодательных актах) не указан перечень образов, которые могут считаться оскорбительными и непристойными.

При этом, пунктом 16 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 N 58 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе" предусмотрено, что за использование в рекламе бранных слов, непристойных и оскорбительных образов, сравнений и выражений при решении вопроса об

отнесении тех или иных слов к числу бранных или образов, сравнений и выражений к числу непристойных (то есть крайне предосудительных и недопустимых ввиду неприличия) и (или) оскорбительных (то есть способных причинить обиду) специальных знаний, как правило, не требуется.

Опросные листы с целью проведения опроса (анкетирования) о спорной рекламе могут быть размещены на сайте антимонопольного органа и используются в качестве надлежащего доказательства негативного восприятия рекламы жителя определенной территориальной единицы или места размещения спорной рекламы.

С целью получения оценки рассматриваемого изображения, Новосибирским УФАС России на официальном сайте антимонопольного органа <http://novosibirsk.fas.gov.ru/> в период с 23.03.2016 г. по 07.04.2016 г. был произведен опрос посетителей сайта.

Для опроса было предложено ознакомиться с рассматриваемой рекламной информацией, указать возраст, пол, опрашиваемого участника и ответить на предложенные вопросы: 1) считаете ли Вы используемый в рекламе образ, изображенный на рисунке, непристойным или оскорбительным?; 2) считаете ли Вы что в рекламе используется бранное, непристойное или оскорбительное слово?; 3) считаете ли Вы уместным размещение рассматриваемой рекламы в общественных местах, доступных для просмотра детей?

Согласно Сводке опроса, за указанный период в опросе приняло участие 3476 участников, в возрасте 18-25 лет – 25,8% участников, 26-35 лет – 49 % участника, 36-45 лет – 17,7 % участников, 46 лет - и старше – 7,5% участников.

При этом, 28,2% опрошенных составили женщины, 71,8 % – мужчины.

Считают используемый в рекламе образ непристойным – 35,8% опрошенных, «нет» ответило 61,3 % опрошенных лиц, затруднились ответить -2,9 % опрошенных.

Считают, что в рекламе используется бранное, непристойное или оскорбительное слово – 28,9% опрошенных, «нет» ответило 67,7 % опрошенных, затруднились ответить -3,4 % опрошенных.

Считают неуместным размещение рассматриваемой рекламы в общественных местах, доступных для просмотра детей – 46,9 % опрошенных, «да» ответило 47,3 % опрошенных, затруднились ответить - 5,8 % опрошенных.

Таким образом, 46,9% опрошенных лиц считают неуместным размещение рассматриваемой рекламы в общественных местах, доступных для просмотра детей.

Для признания рекламы неэтичной не требуется наличие единогласного мнения или мнения абсолютного большинства потребителей рекламы, достаточно установить наличие значимого количества людей, воспринимающих рекламу как неэтичную (недопустимую для просмотра детей).

Согласно информации, содержащейся в Толковом словаре русского языка под редакцией С.И. Ожегова, Н.Ю. Шведовой понятие "непристойный" определяется как "неприличный, бесстыдный"; "неприличный - противоречащий правилам приличия";

"приличие - правило поведения, вежливость, благопристойность".

В Большом толковом словаре русского языка, слово «непристойный - предосудительный, крайне неприличный, имеет следующее значение: т.е. не соответствующий, противоречащий правилам приличия, хорошего тона».

Из письма ФАС России от 29.04.2013 № АД/17355/13 «О порядке применения части 6 статьи 5 ФЗ «О рекламе» следует, что к непристойным образам, сравнениям, выражениям могут быть отнесены такие слова и изображения, которые нарушают общепринятые нормы и принципы поведения в обществе с точки зрения морали и нравственности.

К оскорбительным образам, сравнениям и выражениям - слова и изображения, которые, в том числе, ущемляют человеческое достоинство, принижают значимость отдельных лиц, исторических событий, памятных дат.

Вопрос отнесения изображений, слов и иных образов к оскорбительным носит субъективно-оценочный характер, который основан на восприятии данной информации каждым индивидуумом в отдельности. При этом очевидно, что восприятие одной и той же информации разными людьми может отличаться в зависимости от личностных характеристик субъекта (возраста, образования, воспитания, семейных устоев, места проживания и прочее).

Возможна ситуация, когда одна и та же реклама оценивается неоднозначно с точки зрения ее этичности различными категориями населения. При этом, для признания рекламы неэтичной не требуется получение единого мнения или мнения абсолютного большинства потребителей рекламы, достаточно установить наличие значимого количества людей, воспринимающих рекламу как неэтичную.

Кроме того, при решении вопроса о соответствии той или иной рекламной информации требованиям части 6 статьи 5 Закона о рекламе такую информацию следует оценивать в совокупности с обстоятельствами ее размещения (место расположения рекламной конструкции с учетом близости к учреждениям культуры, объектам культа, кладбищам и т.п.).

Для пресечения демонстрации рекламы достаточно чтоб у потребителей в связи с восприятием рекламной информации возникали ассоциации, выражающиеся в бранных словах, в русском языке относящихся к ненормативной лексике или двусмысленности фразы. При этом для признания рекламы неэтичной необходимо, чтобы фраза или слово были оскорбительны (непристойны) объективно.

Откровенность наряда девушки, в сочетании с текстом, выделенным крупным шрифтом, несет двусмысленную информационную нагрузку, которые могут восприниматься русскоязычным населением не только как бранные, но и как слова, содержащие смысловые ассоциации непристойного характера.

При этом, в данном случае Общество использовало прием ассоциативной связи, то есть применило бранное слово в конструкции лексического значения с образом девушки. Вместе с тем в качестве подарка Обществом предлагается клиентам «сосна (новогодняя) или саженец сосны».

Грамматическими нормами современного русского языка определено, что глаголом является самостоятельная часть речи, которая обозначает состояние

или действие предмета, выступает в качестве сказуемого в предложении с подлежащим (в качестве которого выступает существительное), и отвечает на вопросы: «что делать? что сделать?», в зависимости от лица подлежащего. В современном русском языке разделение существительных по родам предусматривает женский, мужской и средний род. Используемое в рекламе слово, обозначающее подарок, употреблено не в форме существительного, имеющего окончание «А» («сосна»), а использовано как грамматически схожее с глаголом, но семантически различное по значению, обозначающим действие.

27.05.2016 г. на рассмотрение дела Комиссией Новосибирского УФАС России представитель Общества затруднилась пояснить о причине указания в рекламе информации о возможности получения клиентом в качестве подарка только хвойного дерева (и не указании саженцев), а также изменении грамматической основы слова «сосна».

Данные обстоятельства указывают на умышленное изменение грамматической основы слова «сосна», которое приобретает двойной смысл, что свидетельствует о нарушении ч.6 ст. 5 Закона о рекламе.

Указанная позиция находит свое подтверждение в сложившейся судебной практике (например, Постановление Федерального Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 11.03.2008 г. по делу № А29-5614/2007, Постановление Федерального Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 13.12.2010 г. по делу № А82-2921/2010, Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 30.09.2011 г. по делу № А46-6175/2011, Решение Арбитражного суда Красноярского края от 19.03.2012 г. по делу № А33-778/2012, Постановление ФАС Уральского округа от 04.04.2011 г. № Ф09-484/11-С1), а также судебной практике Новосибирского УФАС России (Постановление Седьмого Арбитражного Апелляционного суда по делу № А45-21073/2015).

Нарушений требований п.3 ч.3 ст. 5 Закона о рекламе Комиссией Новосибирского УФАС России не установлено.

В соответствии с ч.6 ст.38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение ч.3, ч. 6 ст.5 указанного Закона несет рекламодатель, т.е. изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Согласно Договору № 208, исполнитель (ИП Демин Ю.А.) принимает на себя обязательства по размещению рекламных материалов в кабинках пассажирских лифтов жилых домов г. Новосибирска.

В силу п.п. 2.2.1, 2.2.2. Договора, заказчик обязуется за 10 календарных дней перед размещением информации на рекламном носителе совместно с исполнителем согласовать макет информационного блока, а также предоставить исполнителю графические материалы и информацию, необходимую для оказания услуг.

П. 7.1 указанного Договора установлено, что заказчик (ООО «Сибкоттедж – 2010») несет полную ответственность перед исполнителем и третьими лицами за содержание представленных исполнителю графических материалов и информации, необходимых для оказания услуг по договору.

Во исполнение указанного Договора Обществом представлено Приложение № 1 к Договору № 208, Акт № 208 от 20.01.2016 г. на выполнение работ (услуг), Счет № 208 от 21.12.2015г., копия чека от 21.12.2015 г.

В адрес рекламодателя - компании «Грин Медиа» (ИП Демин Ю.А.) Новосибирским УФАС России был направлен запрос (исх. № 06-2037 от 10.03.2016г.). В ответ на данный запрос ИП Демин Ю.А. представлены аналогичные документы.

Таким образом, анализ представленных документов свидетельствует о том, что рекламодателем данной рекламы является ООО «Сибкоттедж – 2010».

Согласно п.4 ст. 3 Закона о рекламе, ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Рассмотрев материалы дела, заслушав пояснения представителя ООО «Лента», Комиссия, руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» №38-ФЗ от 13 марта 2006г. и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

РЕШИЛА:

1. Признать информацию, размещенную в декабре 2015 г. - январе 2016 г. в лифтах многоквартирных домов по адресам: ул. Есенина, д. 10 и № 29 в г. Новосибирске следующего содержания:

«Сибкоттедж – 2010 _ Проектирование _ Строительство _ Отделка_ Сибкоттедж – 2010 www.сибкоттедж-2010.рф _ +»...» _ Сосну в подарок! При заказе сруба до 31.01.2016 _ www.сибкоттедж-2010.рф _ Московская, 154А, 2 этаж, правое крыло», с изображением объектов строительства, хвойного дерева, девушки в новогоднем костюме, ненадлежащей рекламой,

а Общество с ограниченной ответственностью «Сибкоттедж-2010» (ОГРН 1125476006105 от 20.01.2012 г., ИНН 5405447854; 630008, г. Новосибирск, ул. Московская, д. 154) нарушившим требования:

- ч. 6 ст. 5 Закона о рекламе: в рекламе не допускается использование бранных слов, непристойных и оскорбительных образов, сравнений и выражений, в том числе в отношении пола, расы, национальности, профессии, социальной категории, возраста, языка человека и гражданина, официальных государственных символов (флагов, гербов, гимнов), религиозных символов, объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, а также объектов культурного наследия, включенных в Список всемирного наследия.

2. Не выдавать ООО «Сибкоттедж-2010» предписания о прекращении нарушения законодательства РФ о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Новосибирского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.