ПОСТАНОВЛЕНИЕ №054/04/14.3-624/2021

о назначении административного наказания

«19»мая2021г. г. Новосибирск

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области <...>, рассмотрев протокол №054/04/14.3-624/2021от 06.04.2021г. об административном правонарушении и материалы административного дела, возбужденного в отношении Общества с ограниченной ответственностью«Неайс» (ИНН 7840084961 ОГРН 1187847331650 юр.адрес: 191186, г. Санкт-Петербург, Набережная канала Грибоедова, д.28/1, лит. А, пом. 41Н, факт. адрес: 630099, г.Новосибирск, пр.Красный, д.42а),

в присутствиипредставителя ООО «Неайс» <...>

УСТАНОВИЛ:

В Новосибирское УФАС России поступило заявление физического лица (вх. №21333э от 30.11.2020г.) о распространении рекламы бара «Nebar» в виде баннеров по адресу: г. Новосибирск, Красный проспект, д.42А/ул.Ядринцевская, д.14, с информацией следующего содержания:

1) «АХ,УЕДЬ! на новый год Выиграй поездку в nebar другого города по программе «все включено» nebar»;

2) «nebar АПЕРОЛЬ ШПРИЦ по 100 каждый вечер»,

т.е. с признаками нарушения ч.6 ст.5 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе».

По мнению заявителя, данная информация является неприличной «на слух-произношение».

В результате рассмотрения заявления Новосибирским УФАС России возбуждено дело №054/05/5-129/2021 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, при рассмотрении обстоятельств которого установлено следующее.

На здании, расположенном по адресу: ул.Ядринцевская, д.14, г.Новосибирск, 630099, в оконном (витражном) проеме, а также на входной двери размещены плакаты вышеуказанного содержания.

В соответствии со ст.3 ФЗ «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.

Сведения, размещенные в витражном проеме, воспринимаются в совокупности с оформлением входной группы организации с коммерческим обозначением «Nebar» как информация, предназначенная для неопределенного круга лиц, направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование интереса к нему, продвижение на рынке.

Таким образом, рассматриваемая информация является рекламной, т.к. отвечает всем юридически значимым условиям определения рекламы.

Реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная и недостоверная реклама не допускается (ч.1 ст.5 ФЗ «О рекламе»).

На основании ч.6 ст.5 ФЗ «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.

Слово «непристойный» в соответствии с Толковым словарем русского языка С.И. Ожегова означает «неприличный, бесстыдный». Слово «Бесстыдный», согласно вышеуказанному словарю, означает противоречащий общественной морали, непристойный». «Неприличный» - противоречащий правилам приличия. «Приличие» - правило поведения, благопристойность.

При решении вопроса об отнесении тех или иных слов к числу бранных или образов, сравнений и выражений к числу непристойных и (или) оскорбительных, специальных знаний не требуется, решающее значение имеет восприятие потребителя при интерпретации рекламного сообщения.

К непристойным образам и выражениям, могут быть отнесены такие образы и выражения, которые нарушают общепринятые модели и принципы поведения в обществе с точки зрения морали и нравственности.

Согласно позиции ФАС России, изложенной в письме от 29.04.2013 №АД/17355/13 «О порядке применения части 6 статьи 5 ФЗ «О рекламе», к бранным словам относятся нецензурные слова, а также к таким словам, по мнению специалистов ФАС России, могут быть отнесены слова и выражения, которые используются в качестве ругательств или оскорбления.

Исходя из положений п.16 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами федерального закона «О рекламе», по делам о привлечении лиц к ответственности за использование ими 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.

Реклама организации с коммерческим обозначением «Nebar» содержащая сведения, указанные выше, расположена на всеобщем обозрении в общественном месте, доступна для всех без исключения категорий населения.

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

Учитывая изложенное, вопрос восприятия рассматриваемой рекламы и наличия признаков нарушения законодательства о рекламе был вынесен на обсуждение Экспертного совета по применению законодательства РФ о рекламе и недобросовестной конкуренции при Новосибирском УФАС России (далее – Экспертный совет).

Согласно протоколу от 25.12.2020 №7, члены Экспертного совета, признали, что реклама, размещенная на баннере и содержащая надпись «АХ,УЕДЬ!»:

1) содержит непристойное выражение;

2) содержит фразу «АХ,УЕДЬ», в зависимости от манеры прочтения (с учетом фактического написания без пробелов, наличия знаков препинания, в совокупности с остальной информацией) воспринимающуюся как непристойное выражение.

С учетом манеры исполнения надписи «АХ,УЕДЬ!» без чёткого, внятного, ярко выраженного разделения, а также прочтения части надписи, где буква «Д» воспроизводится как мягкий звук «Т'», рассматриваемая надпись приобретает характер нецензурной лексики.

Демонстрация таких выражений в общественных местах для широкого публичного обозрения противоречит общепринятой модели поведения, иными словами, является безнравственной.

Важным обстоятельством является тот факт, что способ распространения рекламы, для которой использованы рекламные конструкции, ограничивает потенциального потребителя рекламы в возможности ее игнорировать. Распространение рекламы в публичном месте, доступном для неограниченного круга лиц также указывает на непристойность данной рекламы.

Восприятие рассматриваемой информации в качестве нецензурной лексики подтверждается также жалобой физического лица, в которой заявитель усматривает ярко-выраженный текст нецензурного содержания.

Слова, производные от слова "х..", употребляются в речи в качестве ругательных, являются грубыми, непристойными и не применяются в обычной речи. Данные слова и прочие выражения, не употребляются в деловой сфере, в нормативно-правовых актах, не используются при детях, в переговорах, их неприемлемо

использовать учителям при общении с детьми, врачам во время приемов, продавцам при общении с покупателями и в любой другой сфере деятельности, которая не предполагает использование жаргонизмов и эвфемизмов.

Таким образом, используемые в рекламе развлекательного заведения «Nebar» недвусмысленные выражения являются непристойными, и данная реклама содержит нарушение требований ч.6 ст.5 ФЗ «О рекламе».

Кроме того, согласно протоколу от 25.12.2020 №7, члены Экспертного совета, признали, что реклама, размещенная на баннере и содержащая надпись: «АПЕРОЛЬ ШПРИЦ ПО 100-», содержит скрытую рекламу алкогольного напитка (в совокупности с изображением).

Также Новосибирское УФАС России отмечает, что для определения 100-метровой зоны целесообразно измерять ее как кратчайшее расстояние от ближайшей точки периметра указанных зданий, строений, сооружений, ограждений их территории до входа в организацию, в котором размещается реклама алкогольной продукции, с учетом существующих преград или препятствий.

В непосредственной близости (менее 100 метров) от здания, в котором располагается бар «Nebar», и размещается рассматриваемая реклама, находится Новосибирский государственный университет архитектуры, дизайна и искусств им. А.Д.Крячкова (Факультет дополнительного профессионального образования): Красный проспект, д.38.

Новосибирское УФАС России отмечает, что Определением о возбуждении дела №054/05/5-129/2021 по признакам нарушения законодательства РФ «О рекламе» от 29.01.2021г., действия ООО «Неайс» по распространению рассматриваемой рекламы признаны содержащими признаки нарушения ч.6 ст.5, п.п.5,7 ч.2, ч.3 ст.21 ФЗ «О рекламе».

Новосибирское УФАС России считает необходимым переквалифицировать нарушение п.7 ч.2 ст.21 ФЗ «О рекламе» на нарушение п.6 ч.2 ст.21 ФЗ «О рекламе».

Следовательно, рассматриваемая реклама содержит нарушения:

1) п.п.5,6 ч.2 ст.21 ФЗ «О рекламе»:

- реклама алкогольной продукции не должна размещаться с использованием технических средств стабильного территориального размещения (рекламных конструкций), монтируемых и располагаемых на крышах, внешних стенах и иных конструктивных элементах зданий, строений, сооружений или вне их;

- реклама алкогольной продукции не должна размещаться в детских, образовательных, медицинских, санаторно-курортных, оздоровительных, военных организациях, театрах, цирках, музеях, домах и дворцах культуры, концертных и выставочных залах, библиотеках, лекториях, планетариях и на расстоянии ближе чем сто метров от занимаемых ими зданий, строений, сооружений;

2) ч.3 ст.21 ФЗ «О рекламе»: реклама алкогольной продукции в каждом случае должна сопровождаться предупреждением о вреде ее чрезмерного потребления, причем такому предупреждению должно быть отведено не менее чем десять процентов рекламной площади (пространства).

На основании части 6 ст.38 ФЗ «О рекламе», ответственность за нарушение требований, установленных ч.6 ст.5, ч.3 ст.21 ФЗ «О рекламе» несет рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо; ч.2 ст.21 ФЗ «О рекламе» - рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В соответствии с информацией, размещенной на входной двери, рекламодателем рекламы с использованием непристойных образов и выражений является ООО «Неайс» (ИНН 7840084961 ОГРН 1187847331650 юр.адрес: 191186, г. Санкт-Петербург, Набережная канала Грибоедова, д.28/1, лит. А, пом. 41Н, факт. адрес: 630099, г.Новосибирск, пр.Красный, д.42а), как лицо, осуществляющее деятельность под коммерческим обозначением «Nebar», и в интересах которого размещена реклама по адресу: ул.Ядринцевская, д.14, г.Новосибирск, 630099.

Данная информация подтверждается также тем, что, согласно выпискам из ЕГРН, на основании Договора аренды нежилого помещения №1 от 26.11.2018г., Дополнительного соглашения к договору аренды нежилого помещения №1 от 26.11.2018г., деятельность в нежилых помещениях по адресу: г.Новосибирск, ул.Красный проспект, 42а/ул. Ядринцевская, 14, осуществляет ООО «Неайс» (ИНН 7840084961).

Решением Комиссии Новосибирского УФАС России по делу №054/05/5-22/2021 от 17.02.2021г. реклама бара «Nebar», размещенная непосредственно в месте расположения бара по адресу: г. Новосибирск, Красный проспект, д.42А/ул.Ядринцевская, д.14, в ноябре-декабре 2020г., в оконном (витражном) проеме следующего содержания:

1) «АХ,УЕДЬ! на новый год Выиграй поездку в nebar другого города по программе «все включено» nebar»;

2) «nebar АПЕРОЛЬ ШПРИЦ по 100 каждый вечер»,

признана ненадлежащей,

а Общество с ограниченной ответственностью «Неайс» (ИНН 7840084961 ОГРН 1187847331650 юр.адрес: 191186, г. Санкт-Петербург, Набережная канала Грибоедова, д.28/1, лит. А, пом. 41Н, факт. адрес: 630099, г.Новосибирск, пр.Красный, д.42а), нарушившим ч.6 ст.5, п.п.5,6 ч.2, ч.3 ст.21 ФЗ «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;

- реклама алкогольной продукции не должна размещаться с использованием технических средств стабильного территориального размещения (рекламных конструкций), монтируемых и располагаемых на крышах, внешних стенах и иных конструктивных элементах зданий, строений, сооружений или вне их;

- реклама алкогольной продукции не должна размещаться в детских, образовательных, медицинских, санаторно-курортных, оздоровительных, военных организациях, театрах, цирках, музеях, домах и дворцах культуры, концертных и выставочных залах, библиотеках, лекториях, планетариях и на расстоянии ближе чем сто метров от занимаемых ими зданий, строений, сооружений;

- реклама алкогольной продукции в каждом случае должна сопровождаться предупреждением о вреде ее чрезмерного потребления, причем такому предупреждению должно быть отведено не менее чем десять процентов рекламной площади (пространства).Согласно ч.4 ст. 38 ФЗ «О рекламе», нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Дата совершения административного правонарушения – ноябрь-декабрь 2020г.

Место совершения административного правонарушения – г. Новосибирск.

Нарушение указанных норм Закона «О рекламе» образуют состав административного правонарушения, предусмотренного ч.1 ст.14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

В соответствии с ч.1 ст. 14.3 КоАП РФ, нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса, влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Таким образом, в действиях ООО «Неайс» (ИНН 7840084961 ОГРН 1187847331650 юр.адрес: 191186, г. Санкт-Петербург, Набережная канала Грибоедова, д.28/1, лит. А, пом. 41Н, факт. адрес: 630099, г.Новосибирск, пр.Красный, д.42а)содержится правонарушение, предусмотренное ч.1 ст.14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Ответственным за данное правонарушение является Общество с ограниченной ответственностью «Неайс» (ИНН 7840084961).

При этом в Новосибирское УФАС России от ООО «Неайс» поступило ходатайство (вх.8761э от 18.05.2021г.), в котором указано следующее.

Сопроводительным письмом от 22.04.2021 № 06-5359, УФАС по Новосибирской области направило копию Определения № 054/04/14.3-624/2021 от 20.04.2021 об отложении рассмотрения дела и назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении, которым рассмотрение дела назначено на 14:00 19.05.2021г. в Г.Новосибирск.

На основании изложенного генеральный директор ООО «Неайс»<...>просит:

1. предоставить возможность участия в рассмотрении дела дистанционно

представителю Общества <...> (на основании доверенности №02/21 от 19.04.2021г.);

2. приобщить к материалам дела Выписку из реестра субъектов малого предпринимательства отношении Общества.

Рассмотрев ходатайство, Новосибирское УФАС России отмечает, что оно подлежит удовлетворению.

На рассмотрении дела Новосибирским УФАС России представитель ООО «Неайс» Коин А.С. с наличием нарушения в действиях Общества не согласился. Какие-либо доводы не представлены.

Срок давности привлечения ООО «Неайс» к административной ответственности, установленный статьей 4.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях, на момент вынесения настоящего постановления не истек.

Данное правонарушение совершено ООО «Неайс» впервые, не нанесло вредных последствий, не повлекло угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также не причинило имущественного ущерба.

В соответствии со ст.4.1.1 КоАП РФ, являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и юридическим лицам, а также их работникам за впервые совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных частью 2 статьи 3.4 настоящего Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

Согласно выписке из Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства от 19.04.2021г., ООО «Неайс» (ИНН: 7840084961) является микропредприятием. В соответствующий реестр ООО «Неайс» включено 10.12.2018г.

Рассмотрев материалы дела, учитывая характер правонарушения, финансовое положение лица, отсутствие смягчающих и отягчающих обстоятельств, установленных ст. ст.4.2, 4.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях, руководствуясь статьями 4.1.1, 14.3, 23.48, 29.6 Кодекса РФ об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать Обществос ограниченной ответственностью «Неайс» (ИНН 7840084961 ОГРН 1187847331650 юр.адрес: 191186, г. Санкт-Петербург, Набережная канала Грибоедова, д.28/1, лит. А, пом. 41Н, факт. адрес: 630099, г.Новосибирск, пр.Красный, д.42а) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч.1 ст.14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

2. Применить к ООО «Неайс» (ИНН 7840084961) меру административной ответственности в виде предупреждения.

Постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в соответствии со статьями 30.1-30.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

В соответствии со Статьей 31.1 Кодекса РФ об административных правонарушениях 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.