

Решение

по делу № 24

21 июня 2011г.

г. Екатеринбург

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области по рассмотрению дел о нарушениях законодательства о рекламе, рассмотрев в рамках «Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе» (далее – «Правил»), утв. Постановлением Правительства РФ от 17.08.2006 г. № 508, дело № 24, возбужденное по признакам нарушения рекламного законодательства при распространении рекламы клуба – кафе «Тушь»,

УСТАНОВИЛА:

Дело № 24 по признакам нарушения рекламного законодательства было возбуждено определением от 29 марта 2011 года в отношении ООО «Академия еды» на основании информации, содержащейся в заявлениях Екатеринбургского городского родительского комитета (далее – ЕГРК) и Некоммерческого партнерства «Духовно-Просветительский центр «Родительский комитет» (далее – НП ДПЦ «Родительский комитет») о распространении ненадлежащей рекламы клуба-кафе «Тушь». Рассмотрение дела Определением от 29.03.2011 было назначено на 03.05.2011 (исх. № 2841 от 31.03.2011) и по итогам заседания отложено на 21.06.2011 в связи с необходимостью предоставления заявителями дополнительной информации.

При рассмотрении дела установлено:

Заявители указывают о том, что в январе 2011 года в клубе-кафе «Тушь», расположенного по адресу: г. Екатеринбург, ул. Карла Либкнехта, 22 распространялась реклама мероприятия (вечеринки) «ЗАЯбал». Как сообщают заявители, данная реклама распространялась в виде флаеров формата А5, которые были наклеены на заборы, остановки общественного транспорта г. Екатеринбурга, а также в виде плакатов формата А2, наклеенных около входа в клуб-кафе «Тушь» со стороны улицы.

Указанная реклама, по мнению заявителей, распространялась с признаками нарушения ч.6 ст.5 ФЗ «О рекламе».

Реклама клуба-кафе «Тушь» содержала следующую информацию:

«28-29 января Тушь clubCAFE

ЗАЯбал

special guest: DJ Starski

residents: DL Dadonov DJ Savincov

FC DC start 22-00, Карла Либкнехта, 22, резерв столиков 253-00-00»

Данная реклама также сопровождалась изображением мультипликационного (анимированного) животного – зайца.

Вх. № 01-7824 от 30.05.2011 в Управление поступило письменное пояснение от НП ДПЦ «Родительский комитет» следующего содержания:

Фотография рекламной листовки клуба-кафе «Тушь» (ООО «Академия еды»), на которой изображен заяц в сопровождении известного текста, была прислана на адрес электронной почты НП ДПЦ «Родительский комитет» возмущенным родителем. В письме было указано, что листовка формата А2 размещена у входа в клуб-кафе по адресу: ул. Карла Либкнехта, 22. В связи с чем, по мнению заявителя, утверждение ответчика о том, что данная реклама распространяется исключительно внутри клуба-кафе, несостоятельно.

Вх. № 01-8579 от 14.06.2011 ЕГРК представил в Управление рекламу вечеринки «ЗАЯбал», выполненную в формате А2, проводимой 28-29 января 2011 года в клубе-кафе «Тушь».

Данная информация содержит следующую информацию:

«28-29 января Тушь clubCAFE

ЗАЯбал

special guest: DJ Starski

residents: DL Dadonov DJ Savincov

FC DC start 22-00, Карла Либкнехта, 22, резерв столиков 253-00-00»

Данная реклама также сопровождалась изображением мультипликационного (анимированного) животного – зайца.

По мнению заявителей, в результате произношения данного словосочетания получается бранное, матерное выражение.

Данная реклама, как указывают заявители, направлена на неопределенный круг

потребителей, в том числе, на несовершеннолетних детей, ив целом наносит вред нравственному и духовному развитию детей.

Согласно 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.

Ответственность за нарушение требований ч.6 ст. 5 ФЗ «О рекламе» несет рекламодатель (ч.6 ст.38 ФЗ «О рекламе»).

Рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо (п.5 ст.3 ФЗ «О рекламе»).

Как указывает ЕГРК (вх. № 01-2585 от 03.03.2011), хозяйствующим субъектом, осуществляющим деятельность в клубе-кафе «Тушь», является ООО «Академия еды» (620075, г. Екатеринбург, ул. Карла Либкнехта, 22-701).

В письменных объяснениях директор ООО «Академия еды» К.В. Гребенев (далее – К.В. Гребенев) указал следующее:

Информация о вечеринке в клубе-кафе «Тушь», состоявшейся 28-29 января 2011 года, а именно, плакат ярко-розового цвета с изображением мультипликационного зайца и надписью «ЗАЯбал», по мнению ответчика, не содержит признаков нарушения действующего законодательства о рекламе и об основных гарантиях прав ребенка в РФ.

Как отмечает К.В. Гребенев, при создании указанного плаката ничего оскорбительного, а тем более, бранного и нецензурного не подразумевалось. В данном случае на плакате было написано 2 слова: «ЗАЯ» и «бал», что подразумевало под собой проведение вечерних танцев. Вечеринка (бал) для «зай», как сокращенно-ласкательное слово от слова «заяц». При этом, указывает К.В. Гребенев, оба слова были записаны разными шрифтами - заглавными и маленькими буквами соответственно. Из чего, по мнению ответчика, можно четко выделить 2 разных слова, а не 1 слово ненормативной лексики, которое имеется в виду заявителями. Кроме того, сообщает К.В. Гребенев, в сочетании с картинкой

анимационного зайца, создается вполне четкий и совершенно не оскорбительный образ - бал для зай (зайцев).

К.В. Гребенев отмечает:

Ст. 14 Закона об основных гарантиях прав ребенка в РФ к полномочиям органов государственной власти относит меры по защите ребенка от распространения печатной продукции, пропагандирующих насилие, жестокость, порнографию, наркоманию, токсикоманию и антиобщественное поведение.

Однако в критикуемом заявителем плакате, как указывает ответчик, не содержится подобной информации.

Как указывает К.В. Гребенев, только после прочтения и субъективного толкования надписи на плакате, общество обратило внимание на второе значение, отличное от первоначальной идеи.

Кроме того, в письменных объяснениях К.В. Гребенев обратил внимание на то обстоятельство, что плакаты и другая рекламная продукция для предстоящей вечеринки располагались исключительно внутри кафе-клуба «Тушь», информируя посетителей данного заведения о намеченной программе.

При этом, сообщает ответчик, посетителями кафе-клуба «Тушь» являются только совершеннолетние лица, достигшие возраста 18 лет, а, следовательно, попасть на глаза детям плакаты не могли.

По мнению К.В. Гребенева, действия по распространению информации о предстоящей в кафе-клубе вечеринке не носили умышленного характера по причинению кому-либо ущерба, также не было цели причинить кому-либо моральный, нравственный вред, и особенно детской психике.

На сегодняшний день, указывает ответчик, отсутствует информация о том, что указанными действиями кому-либо был причинен моральный ущерб. Следовательно, сообщает К.В. Гребенев, отсутствует и основание для применения каких-либо мер гражданской или административной ответственности в отношении ООО «Академия еды».

Вместе с тем, отмечает К.В. Гребенев, в адрес Екатеринбургского городского родительского комитета и НП ДПЦ «Родительский комитет» были направлены письма, в которых ООО «Академия еды» принесло свои извинения в отношении тех,

кто посчитал данную форму распространения рекламной информации ненадлежащей либо оскорбительной.

Согласно ч.4 ст.29 Конституции РФ, каждый имеет право свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом. Также ч.4 ст.29 Конституции РФ гарантирует каждому свободу мысли и слова.

Поскольку в изготовленном ООО «Академия еды» рекламном макете предстоящей вечеринки не содержалось ничего, нарушающего действующее законодательство, а также, в связи с отсутствием информации о реально причиненном моральном ущербе конкретному лицу, К.В. Гребенев просит прекратить дело, возбужденное по признакам нарушения законодательства о рекламе, за отсутствием состава правонарушения.

При рассмотрении дела К.В. Гребенев (03.05.2011) сообщил:

ООО «Академия еды» для каждого мероприятия всегда изготавливает новую рекламу, которая может быть как внутренней, так и внешней. Внутренняя реклама, сообщает К.В. Гребенев, изготавливается за счет средств ответчика и представляет собой флаеры формата А5-А6 в количестве 150 штук и афиши, расклеиваемые на дверях туалетов в количестве 4-5 штук. Внешняя реклама изготавливается за счет средств спонсоров и представляет собой рекламу, распространяемую посредством ТВ-мониторов, растяжек и радиороликов. В зависимости от наличия/отсутствия спонсоров проводимого мероприятия, а также в зависимости от бюджета спонсоров, ответчик изготавливает только внешнюю либо и внешнюю и внутреннюю рекламу.

В период проведения вечеринки «ЗАЯбал» ООО «Академия еды» находилось в затруднительном финансовом состоянии, из-за которого оно не могло позволить себе изготовить наружную рекламу предстоящего мероприятия, в связи с чем, им была изготовлена только внутренняя реклама.

Время изготовления рекламных флаеров общество уточнить не смогло, однако директор ООО «Академия еды» К.В. Гребенев пояснил, что с 30-31 января по 15-16 февраля 2011 года он находился за пределами Российской Федерации, а в связи со сборами к отъезду, редко находился на рабочем месте и поэтому не видел изготовленные макеты.

Ответственным лицом за разработку и продвижение предприятия является управляющая ООО «Академия еды» Шмушкевич М.Ю, в связи с чем концепция

проведения вечеринки «ЗАЯбал», включая рекламу, разрабатывалась указанным лицом.

В соответствии с внутренней инструкцией, существующей в ООО «Академия еды», управляющая данного предприятия М.Ю. Шмушкевич посредством электронной почты направила на адрес электронной почты К.В. Гребенева материалы по проведению вечеринки «ЗАЯбал», включая рекламные материалы для согласования. При этом, К.В. Гребенев указывает, что возможности ответить на указанное письмо у него не было, поскольку он уже выехал за пределы Российской Федерации. Молчание К.В. Гребенева на письмо М.Ю. Шмушкевич было воспринято сотрудниками ООО «Академия еды» в качестве согласия, в связи с чем были напечатаны рассматриваемые рекламные флаеры. Вместе с тем, сообщает К.В. Гребенев, как только он смог выйти на связь, он сразу ответил на письмо управляющей тем, что данная реклама ни в каком виде не должна распространяться (ни в заведении, ни за его пределами).

Управляющая ООО «Академия еды» М.Ю. Шмушкевич, присутствующая при рассмотрении дела (03.05.2011), указала:

Сценарий вечеринки «ЗАЯбал» был разработан сотрудниками ООО «Академия еды» в связи с предстоящим праздником – новым годом кролика (зайца) по восточному календарю. Вечеринка «ЗАЯбал» состоялась 28-29 января. Посетители вечеринки приходили в костюмах зайцев.

Информацией о дате изготовления макетов рекламы вечеринки «ЗАЯбал», М.Ю. Шмушкевич не обладает.

1. Макет рассматриваемой рекламы был разработан М.Ю. Шмушкевич совместно с сотрудниками предприятия и отправлен на адрес электронной почты К.В. Гребенева, однако, поскольку ответа от него не поступило, а дата проведения вечеринки приближалась, ей было принято решение напечатать рекламные флаеры, которые в распечатанном варианте находились в подсобном помещении кафе-клуба «Тушь». При этом М.Ю. Шмушкевич сообщила, что чисто теоретически, флаеры могли попасть за пределы клуба. После того, как рекламные флаеры были напечатаны, от К.В. Гребенева поступило письмо о том, что данную рекламу распространять недопустимо. В связи с чем флаеры, хотя и не были уничтожены, не распространялись даже внутри заведения.

Также, представитель общества просил обратить внимание на факт того, что на приложенном к заявлению флаере, ручкой был нанесен номер телефона. Данная

надпись, отмечает К.В. Гребенев, была оставлена им лично после того, как состоялась вечеринка «ЗАЯбал». При этом, уточнил ответчик, старые макеты рекламы и флаеры используются сотрудниками ООО «Академия еды» в качестве черновиков для записей, в связи с чем, становится непонятным каким образом данный флаер попал к заявителю. Вместе с тем, К.В. Гребенев пояснил, что при разговоре с заявителем ему стало известно, что рассматриваемая реклама была найдена им на остановочном комплексе. Однако, как сообщает ответчик, становится непонятным, каким образом данный флаер оказался у заявителя – Некоммерческого партнерства «Духовно-просветительский центр» «Родительский комитет», находящегося в городе Нижний Тагил.

По мнению ООО «Академия еды», при быстром прочтении фраза «ЗАЯбал» воспринимается как единое целое и действительно звучит в качестве ненормативной лексики.

Кроме того, директор общества отметил, что, несмотря на то, что он считает данную рекламу не допустимой для распространения, он обратился в ООО «Независимая экспертиза» для выяснения объективного мнения относительно рекламы вечеринки «ЗАЯбал».

Заключение специалиста ООО «Независимая экспертиза» О.П. Корлыхановой, в том числе содержала следующую информацию:

На исследование представлена распечатка рекламного макета клуба-кафе «Тушь».

Лингвистический анализ приведенного текста показал, что он имеет строго конкретное направление – информировать широкий круг лиц об особенностях и времени события, с указанием конкретных его признаков. Изображение зайца имеет целью подчеркнуть концепцию мероприятия и совпадает с текстовым содержанием – отсюда первая часть спорного словосочетания «ЗАЯбал» - ЗАЯ. Второе спорное слово также строго увязано с целью плаката, информирующего о формате события – «бал».

Таким образом, по мнению специалиста, две части спорного словосочетания использованы в прямом значении и никаким образом не перекликаются с ненормативной лексикой.

Выводы специалиста содержали следующую информацию:

Текст рекламного макета клуба-кафе «Тушь», представленный на исследование

ООО «Академия еды», не содержит обценную (бранную) лексику, а также непристойных и оскорбительных образов, сравнений и выражений.

При рассмотрении дела (21.06.2011) директор общества сообщил, что не может точно указать, распространялась ли рассматриваемая реклама клуба-кафе «Тушь» в формате А2, поскольку в момент согласования он отсутствовал на предприятии.

На основании вышеизложенного К.В. Гребенев считает, что данная реклама не распространялась, и каким образом она попала в руки заявителю ему не известно.

Вместе с тем, К.В. Гребенев отметил, что не пытается отгородиться от ответственности и, в случае, если комиссия сочтет рассматриваемую рекламу ненадлежащей, то необходимо привлечь виновное лицо к ответственности.

Рассмотрев представленные материалы, Комиссия приходит к следующим выводам:

Целями ФЗ «О рекламе» являются развитие рынков товаров, работ и услуг на основе соблюдения принципов добросовестной конкуренции, обеспечение в Российской Федерации единства экономического пространства, реализация права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждение нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы.

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 (п. 1 ст. 3 ФЗ «О рекламе»).

В соответствии с ч. 6 ст. 5 ФЗ «О рекламе», в рекламе не допускается использование обидных 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.

Согласно «Толковому словарю русского языка» под ред. С. И. Ожегова, Л. Ю. Шведовой, «бранный» - содержащий брань, резко порицающий. «Брань» - суждающие и обидные слова, ругань; «обидный» - содержащий обиду, скорбительный. «Обида» - несправедливо причиненное огорчение, оскорбление, а также вызванное этим чувство. «Ругань» - грубые, бранные слова, а также ссора, опровергаемая такими словами.

«Оскорбительный» - содержащий оскорбление, оскорбляющий. «Оскорбление» - от «оскорбить», оскорбляющий поступок, оскорбляющие слова. «Оскорбить» - тяжело бидеть, унижить. «Унизить» - оскорбить чье-либо достоинство.

ОО «Академия еды» в январе 2011 года были распространены рекламные материалы (плакаты формата А2 и флаеры формата А5) следующего содержания:

«28-29 января Тушь clubCAFE

ЗАЯбал

special guest: DJ Starski

residents: DL Dadonov DJ Savincov

FC DC start 22-00, Карла Либкнехта, 22, резерв столиков 253-00-00»

данная реклама также сопровождалась изображением мультипликационного анимированного) животного – зайца.

соответствии с информацией, размещенной в общедоступном источнике «Википедия» по адресу: [//ru.wikipedia.org/wiki/](http://ru.wikipedia.org/wiki/Обсценная_лексика) «Обсценная лексика (непечатная [рань](#), нецензурные выражения, ненормативная лексика) или (от [лат.](#) obscenus — непристойный, распутный, безнравственный) — сегмент бранной лексики различных [языков](#), включающий грубейшие ([похабные](#), [непристойно мерзкие](#), богомерзкие, выносиво отвратительные, вульгарные) бранные выражения, часто выражающие понтанную речевую реакцию на неожиданную (обычно неприятную) ситуацию.

потребление в рассматриваемой рекламе слов «ЗАЯ» и «бал» в быстром (непрерывном) прочтении может восприниматься потребителями рекламы как единое целое и произносится в виде бранного слова, относящегося к ненормативной лексике.

данное его восприятие в конкретной рекламе подтверждается мнениями потребителей рекламы.

казанное слово в приведенном понимании восходит из русского мата, как разновидности обсценной (ненормативной) лексики.

Поскольку слово, получаемое при быстром прочтении выражения «ЗАЯбал» уже существует и имеет в русском языке определенное значение, постольку при оспаривании потребителями доводимой до них рекламы указанное слово объективно понимается ими прежде всего в указанном значении, а не как образованное ООО «Академия еды», обозначающее, по его мнению, мероприятие (вечеринку) с участием людей в костюмах зайцев.

Указанное слово, относящееся к ненормативной лексике, используется в рассматриваемом случае в рекламе – информации, адресованной определенному кругу лиц.

Данное словоупотребление оскорбляет окружающих фактом своего публичного применения, которое не допускается в российском обществе, противоречит сложившимся в обществе правилам поведения, умаляет достоинство адресатов рекламы – неопределенного круга ее потребителей.

Конституция Российской Федерации гарантирует соблюдение всех прав и свобод человека и гражданина, в частности в соответствии со статьей 21 Основного закона достоинство личности охраняется государством. Ничто не может быть основанием для его умаления».

Кроме того, в п. 3 ст. 17 Конституции Российской Федерации говорится об осуществлении прав и свобод человека и гражданина, а данная реклама напрямую затрагивает права и свободы человека и гражданина. Указанная реклама распространялась клубом-кафе «Тушь» (г. Екатеринбург, ул. Карла Либкнехта, 22) в виде флаеров формата А5, а также в виде плакатов формата А2, была общедоступной и существенно затрагивала личные неимущественные права определенного круга лиц, что подтверждается заявлениями жителей г. Екатеринбурга и г. Нижнего Тагила.

На основании вышеизложенного, с учетом мнения заявителей, реклама вечеринки «ЗАЯбал», прошедшей 28-29 января 2011 года в клубе-кафе «Тушь» по адресу: г. Екатеринбург, ул. Карла Либкнехта, 22, является оскорбительной, содержит бранное слово.

Неадекватная реклама – реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Ответственность за нарушение требований ч.6 ст. 5 ФЗ «О рекламе» несет рекламодатель (ч.6 ст.38 ФЗ «О рекламе»).

Рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо (п.5 ст.3 ФЗ «О

рекламе»).

Рекламодателем данной рекламы является ООО «Академия еды».

соответствии с п.7 ч.2 ст.33 ФЗ «О рекламе» Антимонопольный орган вправе применять меры ответственности в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

За нарушение рекламного законодательства ч.1 ст. 14.3 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность.

Согласно п.43 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе (утвержденных постановлением Правительства РФ №508 от 17.08.2006) дата изготовления решения в полном объеме считается датой принятия решения.

В резолютивной части решения комиссия указывает на необходимость передачи дела должностному лицу Управления для рассмотрения дела об административном правонарушении по ст.14.3 КоАП РФ.

Согласно п.1 ч.1 ст.28.1.КоАП РФ поводом к возбуждению дела об административном правонарушении является, в том числе, непосредственное обнаружение должностными лицами, уполномоченными составлять протоколы об административных правонарушениях, достаточных данных, указывающих на наличие факта административного правонарушения.

На основании изложенного, руководствуясь ст. ст. 33 – 36 ФЗ «О рекламе», в соответствии с п. 37 – 43 «Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по нарушениям законодательства Российской Федерации о рекламе», в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 17.08.2006г. № 508, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу мероприятия (вечеринки) «Заябал», проводимого 28-29 января 2011 года в клубе-кафе «Тушь» по адресу: г. Екатеринбург, ул. Карла Либкнехта, 22 (ООО «Академия еды»), распространенную в январе 2011 года, ненадлежащей, поскольку в ней нарушено требование ч.6 ст.5 ФЗ «О рекламе», что выразилось в использовании в рекламе бранного слова.
2. Предписание не выдавать в связи с прекращением нарушения рекламного законодательства до выдачи предписания.

3. Законному представителю ООО «Академия еды» (ст. 25.4 КоАП РФ – законными представителями юридического лица в соответствии с настоящим Кодексом являются его руководитель, а также иное лицо, признанное в соответствии с законом или учредительными документами органом юридического лица. Полномочия законного представителя юридического лица подтверждаются документами, удостоверяющими его служебное положение) надлежит явиться в Свердловское УФАС России) надлежит явиться в Свердловское УФАС России (620014, г. Екатеринбург, ул. Московская, 11, каб. 318) **«03» августа 2011 года в 11 час. 00 мин.** для составления протокола об административном правонарушении по ч.1 ст.14.3 КоАП РФ с документами, удостоверяющими личность.