

РЕШЕНИЕ

по делу № 074/05/5-1335/2023

Резолютивная часть оглашена 02 ноября 2023 года

В полном объеме решение изготовлено 03 ноября 2023 года

пр. Ленина, 59, г. Челябинск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе (далее - Комиссия):

<...> – заместителя руководителя
Челябинского УФАС России;

председателя Комиссии:

<...> – начальника отдела контроля
торгов и органов власти Челябинского
УФАС России;

членов Комиссии:

<...> – ведущего специалиста-эксперта
отдела контроля торгов и органов
власти Челябинского УФАС России,

рассмотрев дело № 074/05/5-1335/2023, возбужденное по факту размещения рекламы на рекламной конструкции, с признаками нарушения части 6 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Федеральный закон «О рекламе»),

к участию в котором привлечены: заявитель

_____ (далее —
заявитель);

лица, в действиях которых содержатся признаки нарушения рекламного законодательства, ООО «С<...>, ИП Е<...>), в отсутствие лиц, участвующих в деле,

УСТАНОВИЛА:

Челябинским УФАС России рассмотрено заявление физического лица (от 10.04.2023 вх. № 4703-ИП/23) по факту распространения рекламы следующего содержания: «Массаж языка профессиональный, без рук и

другого языка, специалисты с многолетним стажем, недорого, с помощью роллов хэппи-энд гарантирован отака SUCHI» на рекламной конструкции, расположенной по адресу: г. Магнитогорск, на пересечении пр. Ленина и ул. Завенягина, возле АЗС «Станичная».

Согласно сведениям, представленным Администрацией города Магнитогорска, по указанной рекламной конструкции заключен договор на установку и эксплуатацию рекламной конструкции с ИП М<...>, срок действия которого истек 20.12.2022. За фактическое размещение рекламной конструкции ИП М<...> оплачивает неосновательное обогащение. По состоянию на 13.04.2023 указанная рекламная информация отсутствует.

Челябинским УФАС России направлен запрос ИП М<...> о представлении необходимых документов и сведений.

ИП М<...> представлены письменные пояснения, согласно которым между ней и ООО «С<...>» заключен договор от 01.12.2017 № 003. В соответствии с пунктом 1.1 указанного договора ИП М<...> по заданию ООО «С<...>» обязуется оказать услуги (выполнить работы) по размещению рекламной информации, а последний обязуется принять и оплатить эти услуги (работы). В рамках данного договора в период с 01.03.2023 по 31.03.2023 ИП М<...> оказала услуги ООО «С<...>» по размещению рекламы согласно графика размещения и адресной программы. Макеты размещаемой рекламы представлены ООО «С<...>». ООО «С<...>» 12.04.2023 демонтировало рекламно-информационный материал, размещенный на рекламной конструкции по адресу: г. Магнитогорск, на пересечении пр. Ленина и ул. Завенягина, возле АЗС «Станичная».

В связи с наличием признаков нарушения части 6 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» Челябинским УФАС России возбуждено дело № 074/05/5-1335/2023 в отношении ООО «С<...>».

ООО «С<...>» представлены письменные пояснения, согласно которым 15.02.2023 между Обществом и ИП Е<...>» заключен договор № 028, в соответствии с которым на рекламной конструкции размещалась рассматриваемая реклама. Период размещения рекламы с 01.03.2023 по 31.03.2023. Разработкой и определением объекта рекламирования, определения содержания рекламы занимался ИП Е<...>. ООО «С<...>» не занималось размещением рекламы иными способами и средствами. Поскольку рекламная информация размещалась по заказу ИП Е<...>, соответственно он является рекламодателем.

В ходе рассмотрения дела Комиссией Челябинского УФАС России принято решение о привлечении в качестве лица, в действиях которого

содержатся признаки нарушения рекламного законодательства, ИП Е<...>, о чем вынесено соответствующее Определение (от 08.08.2023 исх. № 10671/23).

Специалистами Челябинского УФАС России в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» найден сайт организации «отака SUCHI» (<...>). На указанном сайте размещена Политика конфиденциальности, в которой указано о сборе и использовании персональных данных о пользователях (клиентах) ИП Е<...>

На заседания Комиссий ИП Е<...> не являлся, представителя с надлежащим образом оформленной доверенностью не направлял, запрошенные документы и сведения не представлял.

Рассмотрение заявления и материалов приводит к следующим выводам.

В соответствии с пунктом 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.

Иными словами, информация, признаваемая рекламой, должна удовлетворять следующим условиям, а именно:

- предназначаться для неопределенного круга лиц;
- привлекать, формировать и поддерживать интерес к объекту рекламирования;
- способствовать продвижению объекта рекламирования (товара) на рынке (то есть возможность купить товар или воспользоваться услугой).

Под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования.

Согласно пункту 2 статьи 3 Федерального закона «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.

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

Согласно части 6 статьи 5 Федерального 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.

Таким образом, данное положение Федерального закона «О рекламе» запрещает использовать в рекламе бранные слова, непристойные образы, сравнения, выражения, оскорбительные образы, сравнения, выражения.

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.

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.

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.

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

Вопрос отнесения изображений, слов и иных образов к непристойным 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).

Соответственно, 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 единогласного 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 Федерального закона «О рекламе» такую информацию следует оценивать в совокупности с обстоятельствами ее размещения (например, место расположения рекламной конструкции с учетом близости к учреждениям культуры, объектам культа, кладбищам и т.п.).

Так, информация следующего содержания: «Массаж языка профессиональный, без рук и другого языка, специалисты с многолетним стажем, недорого, с помощью роллов хэппи-энд гарантирован отака SUCHI» размещалась на рекламной конструкции, расположенной по адресу: г. Магнитогорск, пр. Ленина, АЗС «Станичная», сторона В.

Данная информация является рекламой, поскольку распространена посредством рекламной конструкции, предназначена для неопределенного круга лиц; привлекает, формирует и поддерживает интерес к компании «Отака SUCHI», его товарам, а также способствует их продвижению на рынке.

Необходимо отметить, что кегль рассматриваемого рекламного текста выполнен в различном виде. Так, формулировка «Массаж языка» выполнена в большем шрифте в сравнении с другим тестом. Далее ниже используются формулировки «профессиональный, без рук и другого языка, специалисты с многолетним стажем, недорого, с помощью роллов хэппи-энд гарантирован», выполненные в меньшем шрифте. Формулировка «отака SUCHI» расположена в правом нижнем углу, шрифт которой аналогичен предыдущим фразам.

Между тем, для правильного восприятия указанной информации

необходимо видеть текст в полном объеме. Учитывая, что формулировка в рекламе «Массаж языка» выполнена в большем шрифте, далее следуют формулировки «профессиональный, без рук и другого языка, специалисты с многолетним стажем, недорого, с помощью роллов хэппи-энд гарантирован», что в совокупности являются непристойными выражениями. Кроме того, в случае отсутствия возможности ознакомления с данной рекламной информацией в полном объеме, в частности с формулировками «с помощью роллов», «отака SUCHI», рассматриваемая информация вводит потребителей в заблуждение относительно объекта рекламирования.

Необходимо отметить, что рекламная конструкция с данным содержанием размещена по адресу: г. Магнитогорск, пр. Ленина, АЗС «Станичная», сторона В. Согласно данным 2ГИС рядом с данной рекламной конструкцией расположены: сквер, торговый центр, ледовый дворец спорта, сквер храма, что свидетельствует об ознакомлении с данной рекламой широкого круга граждан.

Оценка содержания рекламной записи была вынесена на Экспертный совет по применению законодательства о рекламе. По результатам опроса составлен Протокол от 30.06.2023 № 2, в соответствии с которым на поставленные вопросы:

«Считаете ли Вы указанную информацию рекламой?»;

«Считаете ли Вы, что в указанной рекламе присутствуют непристойные образы, сравнения, выражения?»

«Считаете ли Вы, что в случае отсутствия возможности ознакомления с данной рекламной информацией в полном объеме, в частности с формулировками «с помощью роллов», «отака SUCHI», данная информация вводит потребителей в заблуждение относительно объекта рекламирования?» за ответы «да» проголосовало большинство экспертов.

Учитывая изложенное, принимая во внимание результаты Экспертного совета по применению законодательства о рекламе рассматриваемая реклама следующего содержания: «Массаж языка профессиональный, без рук и другого языка, специалисты с многолетним стажем, недорого, с помощью роллов хэппи-энд гарантирован отака SUCHI», размещаемая на рекламной конструкции, расположенной по адресу: г. Магнитогорск, пр. Ленина, АЗС «Станичная», сторона В, содержит нарушение части 6 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

Согласно части 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 6

статьи 5 указанного Федерального закона, несет рекламодаделец.

В соответствии с пунктами 5 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодателем является изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение требований, указанных в частях 6 и 7 настоящей статьи, в случае, если будет доказано, что нарушение произошло по его вине (часть 8 статьи 38 Федерального закона «О рекламе»).

В соответствии с пунктом 6 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламопроизводитель - лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму.

ИП Е<...> на заседания Комиссий не являлся, запрошенные документы и сведения не представлял.

Вместе с тем, согласно пункту 2.3.1 договора от 15.02.2023, заключенного между ООО «С<...>» и ИП Е<...>, последний обязуется соблюдать требования действующего законодательства, в том числе Федерального закона «О рекламе». ИП Е<...> несет ответственность за ненадлежащую рекламу в соответствии с законодательством Российской Федерации (пункт 5.13 указанного договора).

Учитывая изложенное, в частности пояснения ООО «С<...>», положения договора от 15.02.2023, информацию, размещенную на сайте организации, а также то, что размещение и распространение рекламы осуществлялось в интересах ИП Е<...>, статус последнего в качестве рекламодача является установленным.

Сведения об ином лице, являющемся рекламодателем рассматриваемой рекламы, в материалах дела отсутствуют, в антимонопольный орган не поступало.

Статус ООО «С<...>» в качестве рекламопроизводителя не подтверждается материалами дела.

В связи с тем, что в материалах имеются сведения о том, что рассматриваемая реклама на дату 12.04.2023 демонтирована, Комиссия приходит к выводу об отсутствии целесообразности в выдаче предписания о прекращении нарушения рекламного законодательства.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 42-47

Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 № 1922, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу следующего содержания: «Массаж языка профессиональный, без рук и другого языка, специалисты с многолетним стажем, недорого, с помощью ролюв хэппи-энд гарантирован отака SUCHI», размещенную на рекламной конструкции, расположенной по адресу: г. Магнитогорск, пр. Ленина, АЗС «Станичная», сторона В, поскольку в ней нарушены требования части 6 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».
2. Производство в отношении ООО «С<...> прекратить.
3. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ИП Е<...> не выдавать.
4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Челябинского УФАС России, для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном [статьей 14.3](#) Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, в отношении ИП Е<...>

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня вынесения решения, выдачи предписания, в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.