

<Письмо> ФАС России от 25.09.2019 N АК/83509/19"О разъяснении по вопросу рекламы в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет"

О признании рекламы ненадлежащей

**ООО «Агентство
антикризисного управления»**

<...>

электронная почта: <...>

ИП <...>

<...>

электронная почта:

<...>

РЕШЕНИЕ

по делу №052/05/5-910/2022

г. Нижний Новгород

Резолютивная часть решения объявлена 07 июня 2022 года.

Решение в полном объеме изготовлено 16 июня 2022 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее — Комиссия) в составе:

<...>	-	<...>,
<...>	-	<...>
<...>	-	<...>

рассмотрев дело №052/05/5-910/2022, возбужденное в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Агентство антикризисного управления» (ИНН 5260470021; ОГРН 1205200009541) по признакам нарушения пункта 2 части 5 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» с последующим привлечением к участию в рассмотрении дела в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства — Индивидуального предпринимателя <...>, в присутствии ИП <...> и представителя ООО «Агентство антикризисного управления» по доверенности от 25.04.2022 — <...>.,

УСТАНОВИЛА:

В ходе осуществления контроля за соблюдением требований рекламного законодательства специалистами Нижегородского УФАС России в социальной сети «ВКонтакте» выявлено рекламное сообщение, содержащее признаки нарушения рекламного законодательства.

В связи с указанными обстоятельствами, Нижегородское УФАС России 31.03.2022 возбудило дело №052/05/5-910/2022 по признакам нарушения пункта 2 части 5 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».

Определением от 15.04.2022 к участию в рассмотрении дела в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства, привлечен ИП <...>

Рассмотрение дела по существу состоялось 07 июня 2022 года после перерыва, объявленного 01 июня 2022 года.

Изучив материалы дела, представленные документы, заслушав доводы

сторон, Комиссия Нижегородского УФАС России приходит к следующим выводам.

В ходе осуществления контроля за соблюдением требований рекламного законодательства специалистами Нижегородского УФАС России в социальной сети «В Контакте» 31.03.2022 выявлено рекламное сообщение следующего содержания: *«Вы знали, что в 2022 году, можно больше не платить кредиты, займы и просроченные платежи ЖКХ? !! Представляем Вам, жителям Нижнего Новгорода, НОВУЮ возможность, уже прямо СЕЙЧАС не вносить платежи, потому что по закону Вы имеете полное право на этот шаг, который набрал бешеную популярность (Наконец-то простой народ услышали). Скорее записывайся на БЕСПЛАТНУЮ консультацию по ссылке ниже! <https://vk.com/app5898182...>».*

Выявленное сообщение сопровождается изображением губернатора Нижегородской области <...>, а также информацией следующего содержания: *«Жителям Нижнего Новгорода! Законно спишем все ваши долги и кредиты. Записывайся на бесплатную консультацию по ссылке».*

По данному факту составлен Акт наблюдения от 31 марта 2022 года.

Согласно пункту 1 статьи 3 ФЗ «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.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 ФЗ «О рекламе» объект рекламирования — товар, средство его индивидуализации, 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.

Пункт 3 этой же статьи определил, что товар — продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Информация адресована неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования — ООО «Агентство антикризисного управления», товарами являются услуги Общества по списанию долгов.

Таким образом, сообщение содержит все признаки, указанные в пункте

1 статьи 3 ФЗ «О рекламе», а, следовательно, является рекламой.

В соответствии с пунктом 2 части 5 статьи 5 ФЗ «О рекламе» в рекламе не допускаются указание на то, что объект рекламирования одобряется органами государственной власти или органами местного самоуправления либо их должностными лицами.

По мнению Комиссии Нижегородского УФАС России, указывать на то, что объект рекламирования одобряется органами государственной власти или органами местного самоуправления либо их должностными лицами, недопустимо как в форме прямого указания, так и посредством использования символов государственной власти, терминов "народный", "муниципальный" или "федеральный" и прочих объектов, которые будут эксплуатировать авторитет власти.

Запрет пункта 2 части 5 статьи 5 ФЗ «О рекламе» корреспондирует к основополагающему принципу гражданского законодательства, закрепленному в пункте 1 статьи 1 Гражданского кодекса РФ, в соответствии с которым гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений. Государственные органы и органы местного самоуправления, обладая специальными властно-распорядительными полномочиями являются исключительными субъектами гражданских правоотношений. Ограничение возможностей по административному воздействию на частный оборот со стороны государственных и муниципальных органов (п. 1 ст. 1 ГК РФ) обеспечивает принцип равенства участников гражданского оборота.

При этом, реклама какого-либо товара или услуги ставит перед собой цель по реализации товаров или услуг. ФЗ "О рекламе" регламентирует общественные отношения с целью установления добросовестных, основанных на конкуренции и рыночных началах отношениях в сфере рекламы.

Потребитель, трактует рекламу исходя из ее буквального содержания, наличие в рекламе ссылки на государственный орган или на орган местного самоуправления (в том числе на их должностные лица) создает впечатление о государственном, а равно легитимном, одобрении рекламируемых товаров или услуг, что создает ложное впечатление о преимуществе рекламируемого товара или услуги перед товарами или услугами конкурентов.

В нарушение данной правовой нормы спорное рекламное сообщение сопровождается изображением губернатора Нижегородской области <...>, в связи с чем, у потребителей рекламы создается ложное впечатление об одобрении деятельности рекламоателя высшим

должностным лицом субъекта федерации.

Так, размещение рекламной информации может быть расценено потребителями рекламы как некое одобрение объекта рекламы со стороны должностного лица — Губернатора Нижегородской области.

Таким образом, реклама с использованием изображения Губернатора Нижегородской области — <...> противоречит требованиям пункта 2 части 5 статьи 5 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с частью 6 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований статьи 5 Закона «О рекламе» несет рекламодаделец.

Согласно пункту 5 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламодаделец — изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

По информации ООО «В Контакте» (вх.№13072-ЭП/22 от 25.04.2022), спорное рекламное сообщение размещалось в период с 30 марта 2022 года по 01 апреля 2022 года ООО «Технологии маркетинга» (ИНН 6683010997; ОГРН 1169658069195; адрес: <...>) на основании договора оказания рекламных услуг №1900014782 от 01.01.2021.

11.05.2022 (вх.№14499-ЭП/22) ООО «Технологии маркетинга» сообщило, что Общество оказывает услуги по предоставлению доступа к веб — сервису «TargetHunter». Услуги оказываются на основании договора-оферты, размещенной по адресу: <https://targethunter.ru/docs/oferta.pdf?v3>.

В соответствии с условиями договора — оферты пользователи веб-сервиса «TargetHunter» имеют возможность самостоятельно размещать информационные материалы Заказчика и/или клиентов Заказчика в сети «В Контакте» и на платформе myTarget через рекламные кабинеты Исполнителя (<http://rk.targethunter.ru>). Информационными материалами могут быть текстовые, графические, аудиовизуальные и смешанные материалы Заказчика, имеющие информационный (рекламный) характер.

По информации ООО «Технологии маркетинга», рекламная запись размещена пользователем <...> (ID Вконтакте <...>, ID рекламного кабинета <...>).

14.04.2022 (вх.№11779/22) ООО «Агентство антикризисного управления» сообщило, что для своего продвижения на рынке Общество в качестве подрядчика выбрало ИП <...>. По информации Общества, ИП <...> должен был выступить в качестве рекламопроизводителя и рекламораспространителя.

В ходе проведения переговоров и на основании деловой переписки Общество и ИП <...> договорились о проведении последним рекламной кампании в социальной сети «В Контакте».

По утверждению Общества, ИП <...>. не давалось прямых распоряжений или указаний на использование в рекламной кампании изображений публичных должностных лиц, в частности Губернатора Нижегородской области. Работа ИП <...> не принималась, акт приемки выполненных работ не подписывался. Обществом представлен договор №9 об оказании возмездных услуг от 01.03.2022. В соответствии с договором ООО «Агентство антикризисного управления» в лице генерального директора<...> (заказчик) поручает, а ИП <...> (исполнитель) принимает на себя возмездное обязательство оказывать заказчику услуги по продвижению в социальных сетях услуг заказчика по заданиям заказчика, а заказчик обязуется оплачивать услуги исполнителя.

<...> до 30.03.2022 являлся директором ООО «Агентство антикризисного управления».

Договор, представленный в Комиссию Нижегородского УФАС России сторонами не подписан.

В материалы дела Обществом представлены скриншоты переписки с ИП <...> в социальной сети «В Контакте», а также чек по операции, подтверждающий перевод <...> (<...> с 30.03.2022 является директором ООО «Агентство антикризисного управления») денежных средств в размере 15 000 рублей получателю <...>

В ходе рассмотрения дела ИП <...>. пояснил, что изготовил спорное рекламное сообщение. Денежные средства перечислены Агентством 15.03.2022 в качестве аванса. Договор между сторонами на бумажном носителе не заключен.

По информации ИП <...>, реклама с Обществом согласована.

В качестве доказательств ИП <...> представлена переписка от 27.03.2022 в социальной сети «В Контакте» с профилем «<...>» (представитель ООО «Агентство антикризисного управления» по доверенности -<...>) следующего содержания:

«<...>.: Забыл сказать чтобы вы записывали на диктофон звонки ваши людям с заявок, мне пригодится это чтобы вам скрипты подкорректировать и в будущем можно было чатбота автопродавца сделать.

<...>: я первый вопрос об этом подумал, <...> наверняка целяет.

Но страшно вато.

Чтоб записывать звонок это программа какая-то нужна? япогуглю сделаю.

*<...>.: *голосовое сообщение**

«ну пока не будем<...> отключать? <...> бы еще попробовал»)

<...>: может на <...> переключимся?».

Из определения, установленного в пункте 5 статьи 3 Закона «О рекламе», следует, что рекламодателем может быть как лицо, заинтересованное в реализации объекта рекламирования (изготовитель товара, продавец товара, лицо, оказывающее услуги), так и иное лицо, если указанное лицо совершило действия по выбору объекта рекламирования (под которым понимается товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие, на привлечение внимания к которым направлена реклама) и содержания рекламной информации.

Ключевым критерием для признания какого-либо лица рекламодателем является факт того, что указанное лицо определило объект рекламирования и (или) содержание рекламы, а не формальное указание в гражданско-правовом договоре какого-либо лица в качестве рекламоателя.

Конкретного перечня документов, необходимых для установления рекламоателя, действующее законодательство Российской Федерации о рекламе не содержит.

Отнесение того или иного лица к рекламоателю осуществляется в каждом конкретном случае, исходя из объекта рекламирования, к которому формируется интерес в рекламе, условий договора о распространении либо производстве (изготовлении) рекламы и иных документов, а также всех обстоятельств распространения рекламы.

Данная позиция изложена в Письме ФАС России от 31.05.2016 №АК/36350/16 «О разъяснении отдельных положений Федерального закона «О рекламе».

Исходя из изложенного, Комиссия Нижегородского УФАС России приходит к выводу о том, что надлежащим ответчиком по делу — рекламоателем спорного рекламного сообщения является ООО «Агентство антикризисного управления».

В действиях ИП <...> отсутствуют признаки нарушения ФЗ «О рекламе».

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» ненадлежащей рекламой признается реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Таким образом, Комиссия Нижегородского УФАС России приходит к выводу о том, что реклама ООО «Агентство антикризисного управления» с изображением губернатора Нижегородской области <...>, распространенная в социальной сети «В Контакте» в период с 30 марта 2022 года по 01 апреля 2022 года противоречит требованиям пункта 2 части 5 статьи 5 ФЗ «О рекламе».

В связи с тем, что в настоящее время реклама не распространяется, Комиссия Нижегородского УФАС России считает нецелесообразным выдавать ООО «Агентство антикризисного управления» предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», и в соответствии с пунктами 43-49 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 ООО «Агентство антикризисного управления» с изображением губернатора Нижегородской области <...>, распространенную в социальной сети «В Контакте» в период с 30 марта 2022 года по 01 апреля 2022 года, поскольку она противоречит требованиям пункта 2 части 5 статьи 5 ФЗ «О рекламе».

2. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьёй 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

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

Председатель Комиссии

<...>

<...>

Члены Комиссии

<...>