



## УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ ПО СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ

### РЕШЕНИЕ по делу № 109

Резолютивная часть решения объявлена 22.02.2018

Решение в полном объеме изготовлено 02.03.2018

г. Екатеринбург

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области по рассмотрению дел о нарушениях законодательства о рекламе в составе:

<...> – заместитель руководителя управления, председатель Комиссии,

<...> – заместитель начальника отдела контроля органов власти, член Комиссии,

<...> – специалист 1 разряда отдела контроля органов власти, член Комиссии, при участии:

- заявитель: <...> - личная явка,

- лица, в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе:

1) ООО «Авторadio Екатеринбург» (ИНН 6662088760, юр. адрес: 620075, г. Екатеринбург, проспект Ленина, 41, офис 32): <...> (доверенность б/н от 06.12.2017),

2) ИП <...> (<...>) – не явился, уведомлен, что подтверждается уведомлениями о вручении корреспонденции (исх.№839 от 23.01.2018) по адресу регистрации 03.02.2018, по адресу осуществления деятельности – 31.01.2018;

- заинтересованное лицо - Управление Роскомнадзора по УрФО (620000, г. Екатеринбург, пр. Ленина, д.39) - не явилось, извещено, представлено ходатайство о рассмотрении дела в отсутствие представителя (вх.№01-3184 от 22.02.2018),

рассмотрев в рамках Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (утв. Постановлением Правительства РФ от 17.08.2006 № 508, далее – Правила № 508) дело №109, возбужденное по признакам нарушения п.1 ст.7 и ч.7 ст.5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) по факту распространения 26.03.2017 в г. Екатеринбурге в эфире радиостанции «Спутник FM» рекламы мужского спа-салона «Афродита»,

УСТАНОВИЛА:

Дело №109 по признакам нарушения рекламного законодательства было возбуждено в отношении ООО «Авторadio Екатеринбург» Определением от 11.12.2017 (исх.№20523 от 12.12.2017) по итогам рассмотрения заявления физического лица и назначено к рассмотрению на 28.12.2017.

Определением от 28.12.2017 рассмотрение было отложено на 22.02.2018 в связи с привлечением к участию в деле в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства - ИП <...>, в качестве заинтересованного лица - Управление Роскомнадзора по УрФО, а также необходимостью получения дополнительной информации.

В ходе рассмотрения дела установлено следующее.

**Заявитель** указала (вх.№01-18282 от 10.10.2017) на зафиксированный ею факт распространения 26.03.2017 в г. Екатеринбурге в эфире радиостанции «Спутник FM» рекламы мужского спа-салона «Афродита», расположенного по адресу: г. Екатеринбург, Шейнкмана, 120 (телефон 2000-539, сайт [afroditaekb.ru](http://afroditaekb.ru)). К заявлению приложена аудиозапись эфира радиостанции «Спутник FM» с указанной рекламой. Заявитель сообщила, что в данной рекламе слащавый женский голос заывает в объятия богинь, что является для заявителя унижительным, в связи с чем, она просит проверить законность размещения данной рекламы на радио, указывает, что реклама, нарушающая требования Закона о рекламе, должна быть запрещена, предполагает, что в спа-салоне «Афродита» оказывают интимуслуги (проституция на территории РФ запрещена). Кроме того, указывает <...>, ее предположения подтвердил рейд полиции в данное заведение, в ходе которого установлено, что в нем располагается публичный дом. Данная реклама, по мнению заявителя, подрывает нравственные устои общества.

<...> полагает, что данная реклама противоречит как требованиям ч.7 ст.5 Закона о рекламе (в рекламе отсутствует существенная информация о характере оказываемых в салоне услуг), так и п.1 ст.7 указанного закона (реклама запрещенных услуг).

Заявитель просит привлечь виновное лицо к ответственности, поскольку данная реклама нарушает требования рекламного законодательства, подрывает нравственность и духовные основы общества.

**ООО «Авторadio Екатеринбург»** в письменных пояснениях (вх.№01-23694 от 26.12.2017, дополнениях от 28.1.2018), а также в ходе заседания комиссии сообщило, что является учредителем средства массовой информации - радиоканала «Спутник FM» (Свидетельство о регистрации СМИ Эл № ТУ66-01062, выдано Управлением Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций по Свердловской области 15.11.2012).

Общество имеет договорные отношения с ИП <...>, в соответствии с которыми ООО «Авторadio Екатеринбург» размещает рекламные материалы Заказчика в эфире радиоканала «Спутник FM».

Реклама мужского салона «Афродита» распространялась в радиоэфире на основании договора ООО «Авторadio Екатеринбург» с ИП <...> №01/2017 от 01.01.2017.

На момент подписания договора и в период трансляции радиоролика ИП <...> (салон «Афродита») услуги, запрещенные законодательством РФ, не оказывал, о чем имеются гарантийные письма, предоставленные на основании запроса Общества. Иным способом проверить законность оказываемых услуг в салоне ООО «Авторadio Екатеринбург» не представлялось возможным.

В Гарантийном письме от 20.03.2017 ИП <...> указал, что в ответ на запрос сообщает о том, что мужской спа-салон «Афродита» является организацией, оказывающей комплексные оздоровительные и общеукрепляющие услуги, в том числе спа-процедуры, процедуры по уходу за телом и лицом и пр., а также гарантирует, что салон «Афродита» не оказывает услуги, запрещенные действующим законодательством РФ.

ООО «Авторadio Екатеринбург» размещало рекламу с 20.03.2017 по 08.04.2017, что подтверждается представленным в материалы дела графиком размещения рекламы фирмы «Афродита». Событие административного правонарушения по ст.6.11 КоАП РФ (занятие проституцией) произошло в октябре 2017 года, то есть, спустя полгода после размещения рекламы. На момент размещения рекламы салон незаконной деятельностью не занимался, что подтверждается отсутствием судебных актов в отношении самого салона и ИП <...>, а также отсутствием актов со стороны Свердловского УФАС России. Данный факт проверялся Обществом перед размещением рекламы на радиоканале «Спутник FM».

ООО «Авторadio Екатеринбург» рекламировало спа-салон, а не незаконную деятельность, в содержании текста ролика ничего не говорится об осуществлении незаконной деятельности. Интернет-сайт также не содержит сведений о том, что салон занимается незаконной деятельностью. При этом, как указал представитель ООО «Авторadio Екатеринбург», принимая решение о распространении рекламного ролика, общество не посещало сайт <http://afroditaekb.ru/>.

ООО «Авторadio Екатеринбург» не знало и не могло знать, какую деятельность осуществляет салон (салон - не юридическое лицо). Из официальных источников основная деятельность ИП <...> - 96.04 Деятельность физкультурно-оздоровительная, иной информации о рекламодателе в официальных источниках не было. Кроме того, указывает общество, рекламораспространитель не обязан ходить по салонам, по адресам и проверять их деятельность, это не входит в полномочия радиоканала. Все, что было в силах ООО «Авторadio Екатеринбург» - это получить информацию из официальных средств массовой информации, на момент распространения рекламы эти источники не содержали сведений о занятии незаконной деятельностью рекламодателем.

Доказательств того, что радиоканал знал или должен был знать о том, чем занимается рекламодатель, материалы дела не содержат.

ООО «Авторadio Екатеринбург» не видит связи между задержанием некой женщины на территории салона, которая занималась незаконной деятельностью, с рекламным роликом. Общество считает, что текст ролика не содержит признаки вменяемого нарушения.

Наличие томного голоса в ролике не свидетельствует о том, что в рекламодатель осуществляет незаконную деятельность. В арсенале радиоканала имеются ролики с томным голосом, рекламирующим мороженое, отдых на пляже от туристических компаний.

Относительно наличия в рекламе фразы «*Запрещено для детей*», общество указало, что целью ее включения в рекламу являлось желание предупредить детей о том, чтобы они не заходили в данное заведение.

ООО «Авторadio Екатеринбург» настаивает на том, что реклама не противоречит требованиям п.1 ст.7 Закона о рекламе, относительно наличия / отсутствия признаков нарушения ч.7 ст.5 указанного закона пояснений дать не смогло.

На основании вышеизложенного ООО «Авторadio Екатеринбург» просит прекратить делопроизводство по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе в отношении общества.

**ИП <...>** на рассмотрение дела не явился, письменных пояснений не представил.

**Управление Роскомнадзора по УрФО** сообщило (вх.№01-23312 от 21.12.2017), что согласно Публичному реестру инфраструктуры связи и телерадиовещания Российской Федерации (<http://reestr-svyaz.rkn.gov.ru>), а также Реестру лицензий на деятельность по телерадиовещанию (<https://rkn.gov.ru/mass-communications/reestr/teleradio/>), правом на распространение в эфире на частотном канале 107,0 МГц на территории г. Екатеринбурга радиоканала «Спутник FM» обладает лицензиат ООО «Авторadio Екатеринбург» на основании лицензии на осуществление радиовещания серия РВ № 22846 от 08.02.2013, выданной Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций.

Управление Роскомнадзора по УрФО сообщило также (вх.№01-3184 от 22.02.2018), что Интернет-сайт «afroditaekb.ru» не зарегистрирован в качестве средства массовой информации и на него не распространяются нормы законодательства Российской Федерации о средствах массовой информации.

Роскомнадзор является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим во внесудебном порядке ограничение доступа к информации в сети «Интернет» в порядке и на основании статей 15.1 и 15.3 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации».

В соответствии с пунктом 5 Правил создания, формирования и ведения единой автоматизированной информационной системы «Единый реестр доменных имен, указателей страниц сайтов в информационно - телекоммуникационной сети «Интернет» и сетевых адресов, позволяющих идентифицировать сайты в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», содержащие информацию, распространение которой в Российской Федерации запрещено» (далее - Правила), утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 26 октября 2012 г. № 1101, основаниями для включения в единый реестр доменных имен, указателей страниц сайтов в информационно-

телекоммуникационной сети «Интернет» и сетевых адресов, позволяющих идентифицировать сайты в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», содержащие информацию, распространение которой в Российской Федерации запрещено, являются:

а) решения следующих уполномоченных федеральных органов исполнительной власти:

Министерство внутренних дел Российской Федерации - в отношении распространяемой посредством сети «Интернет» информации о способах, методах разработки, изготовления и использования наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, местах приобретения таких средств, веществ и их прекурсоров, а также о способах и местах культивирования наркосодержащих растений;

Федеральная служба по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека - в отношении распространяемой посредством сети «Интернет» информации о способах совершения самоубийства, а также призывов к совершению самоубийства;

Федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций - в отношении:

материалов с порнографическими изображениями несовершеннолетних и (или) объявлений о привлечении несовершеннолетних в качестве исполнителей для участия в зрелищных мероприятиях порнографического характера, распространяемых посредством сети «Интернет»;

информации о способах, методах разработки, изготовления и использования наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, местах приобретения таких средств, веществ и их прекурсоров, о способах и местах культивирования наркосодержащих растений и о способах совершения самоубийства и призывов к совершению самоубийства, размещенной в продукции средств массовой информации, распространяемой посредством сети «Интернет»;

информации, распространяемой посредством сети «Интернет», решение о запрете к распространению которой на территории Российской Федерации принято уполномоченными органами или судом;

Федеральная налоговая служба - в отношении распространяемой посредством сети «Интернет» информации, нарушающей требования Федерального закона «О государственном регулировании деятельности по организации и проведению азартных игр и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» и Федерального закона «О лотереях» о запрете деятельности по организации и проведению азартных игр и лотерей с использованием сети «Интернет» и иных средств связи;

б) вступившее в законную силу решение суда о признании информации, распространяемой посредством сети «Интернет», запрещенной информацией.

Правом на обращение в суд в защиту неопределенного круга лиц на основании статьи 45 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации вправе обратиться прокурор с заявлением о признании информации, распространяемой в сети «Интернет», запрещенной к распространению на территории Российской Федерации.

ООО «Регистрант» сообщило (вх.№01-23375 от 22.12.2017), что владельцем доменного имени «afroditaekb.ru» является физическое лицо, владелец с момента регистрации по настоящее время не менялся.

**Рассмотрев имеющиеся в деле материалы, заслушав доводы и возражения лиц, участвующих в деле, Комиссия пришла к следующим выводам:**

Под информацией в ст. 2 Федерального закона от 27.07.2006 №149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (далее - Закон об информации) понимаются сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления (п.1), а под распространением информации - действия, направленные на получение информации неопределенным кругом лиц или передачу информации неопределенному кругу лиц (п. 9).

Законодательством Российской Федерации согласно ч. 4 ст. 5 Закона об информации могут быть установлены виды информации в зависимости от ее содержания или обладателя. При этом под рекламой в ст. 3 Закона о рекламе понимается 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); под объектом 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 (п.2); под товаром – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (п.3).

Материалами дела установлено, что в эфире радиоканала «Спутник FM» (свидетельство о регистрации СМИ ЭЛ №ТУ 66-01062 от 15.11.2012) в период с 20.03.2017 по 09.04.2017 распространялась реклама следующего содержания: *«Афродита». Согреет и заставит поверить в то, что твои мечты сбываются. Мужской спа-салон «Афродита». Новые программы и очаровательные богини. Отдохни от серых будней. Твоя «Афродита» на Шейнкмана, 120. Телефон 2000-539. Удобная парковка для клиентов салона. Сайт [afroditaekb.ru](http://afroditaekb.ru). Запрещено для детей».*

Свердловским УФАС России 11.10.2017 составлен акт о том, что на сайте [http://afroditaekb.ru/](http://afroditaekb.ru) распространяется информация о массажном салоне «Афродита» и оказываемых в нем услугах.

В Письме ФАС России от 16.03.2012 №ИА/7867 «О рекламе на дорожных знаках» разъяснено, что к информации, направленной на формирование и поддержание интереса к определенному лицу и его продвижение на рынке, по мнению ФАС России, относится указание следующей информации о лице:

- наименование юридического лица, индивидуального предпринимателя или название торгового предприятия данного лица (независимо от указания вида

деятельности), выполненное с использованием товарных знаков, логотипов или иных индивидуализирующих данное лицо обозначений, цветов,

- контактная информация о лице (почтовый адрес, телефон, адрес сайта, электронной почты и т.п.),
- характеристика, описание лица, его деятельности,
- информация о производимых или реализуемых товарах.

Согласно ст. 1 Закона о рекламе его целями являются развитие рынков товаров, работ и услуг на основе соблюдения принципов добросовестной конкуренции, обеспечение в РФ единства экономического пространства, реализация права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, создание благоприятных условий для производства и распространения социальной рекламы, предупреждение нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы.

В зависимости от порядка распространения в п. 4 ч. 3 ст. 5 Закона об информации выделяется информация, распространение которой в РФ ограничивается или запрещается. При этом в силу п. 1 ст. 7 Закона о рекламе не допускается реклама товаров, производство и (или) реализация которых запрещены законодательством РФ.

По договору возмездного оказания услуг согласно п. 1 ст. 779 ГК РФ исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги.

Объекты гражданских прав, к которым в ст. 128 ГК РФ относится оказание услуг, согласно п. 1 ст. 129 ГК РФ могут свободно отчуждаться или переходить от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) либо иным способом, если они не ограничены в обороте.

Занятие проституцией образует событие предусмотренного ст. 6.11 КоАП РФ административного правонарушения, а деяния, направленные на организацию занятия проституцией другими лицами, а равно содержание притонов для занятия проституцией или систематическое предоставление помещений для занятия проституцией образует событие предусмотренного ч. 1 ст. 241 УК РФ преступления.

Таким образом, производство и (или) реализация соответствующих услуг запрещены законодательством РФ.

При этом сделка, совершенная с целью, заведомо противной основам правопорядка или нравственности, в силу ст. 169 ГК РФ ничтожна. Согласно п. 2 Определения Конституционного Суда РФ от 08.06.2004 №226-О понятия «основы правопорядка» и «нравственность», как и всякие оценочные понятия, наполняются содержанием в зависимости от того, как их трактуют участники гражданского оборота и правоприменительная практика, однако они не являются настолько неопределенными, что не обеспечивают единообразное понимание и применение соответствующих законоположений. Статья 169 ГК РФ указывает, что квалифицирующим признаком антисоциальной сделки является ее цель, т.е. достижение такого результата, который не просто не отвечает закону или нормам

морали, а противоречит - заведомо и очевидно для участников гражданского оборота - основам правопорядка и нравственности. Антисоциальность сделки, дающая суду право применять данную норму ГК РФ, выявляется в ходе судопроизводства с учетом всех фактических обстоятельств, характера допущенных сторонами нарушений и их последствий.

К сделке, совершенной в обход закона с противоправной целью, согласно п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 №25 подлежат применению нормы гражданского законодательства, в обход которых она была совершена. В частности, такая сделка может быть признана недействительной на основании положений статьи 10 и пунктов 1 или 2 статьи 168 ГК РФ. При наличии в законе специального основания недействительности такая сделка признается недействительной по этому основанию (например, по правилам статьи 170 ГК РФ).

Согласно п. 2 ст. 170 ГК РФ притворная сделка, то есть сделка, которая совершена с целью прикрыть другую сделку, в том числе сделку на иных условиях, ничтожна. К сделке, которую стороны действительно имели в виду, с учетом существа и содержания сделки применяются относящиеся к ней правила.

Прикрываемая сделка согласно п. 87 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 №25 может быть также признана недействительной по основаниям, установленным ГК РФ или специальными законами.

Материалами дела установлено, что в мужском спа-салоне «Афродита» оказываются запрещённые к производству и реализации законодательством Российской Федерации и изъятые из гражданского оборота услуги проституции, причём завуалированные под разрешённые к производству и реализации услуги массажа.

Данный вывод Комиссии основывается на представленных УМВД России по г. Екатеринбургу материалах, а именно: информации (вх.№01-19596 от 30.10.2017) о том, что 20.10.2017 сотрудниками ОУР УМВД России по г. Екатеринбургу, в мужском спа-салоне «Афродита», расположенном по адресу: г. Екатеринбург, ул. Шейнкмана, 120, проведены ОРМ «Проверочная закупка». По результатам их проведения, в отношении «массажистки» данного салона составлен административный протокол по ст. 6.11 КоАП РФ (занятие проституцией).

В рамках взаимодействия УМВД России по г. Екатеринбургу и Свердловского УФАС России в Управление представлена копия Постановления по делу об административном правонарушении №5-274/2017 от 16.11.2017, вынесенного Мировой судьей судебного участка №5 Ленинского судебного района г. Екатеринбурга в отношении <...>, признанной виновной в совершении административного правонарушения, предусмотренного ст.6.11 КоАП РФ за занятие проституцией в массажном салоне «Афродита» по адресу: г. Екатеринбург, ул. Шейнкмана, 120.

Наличие вступившего в законную силу судебного акта в отношении сотрудницы мужского спа-салона «Афродита», расположенного по адресу: г. Екатеринбург, ул. Шейнкмана, 120, свидетельствует об оказании запрещенных законодательством услуг в указанном салоне.



В силу ч. 4 ст. 2 Закона о рекламе специальные требования и ограничения, установленные настоящим Федеральным законом в отношении рекламы отдельных видов товаров, распространяются также на рекламу средств индивидуализации таких товаров, их изготовителей или продавцов, за исключением случая, если реклама средств индивидуализации отдельного товара, его изготовителя или продавца явно не относится к товару, в отношении рекламы которого настоящим Федеральным законом установлены специальные требования и ограничения.

При этом ч.7 ст.5 Закона о рекламе не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

Резолютивная часть решения согласно пп. «а» и пп. «б» п. 42 Правил № 508 должна содержать выводы о признании рекламы ненадлежащей и указание на положения законодательства РФ. При этом под ненадлежащей рекламой в п. 4 ст. 3 Закона о рекламе понимается реклама, не соответствующая требованиям законодательства РФ.

Рассматриваемая реклама не соответствует требованиям ч.7 ст.5 Закона о рекламе, поскольку в ней отсутствует часть существенной информации об объекте рекламирования, при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы относительно характера и существа действительно оказываемых в мужском спа-салоне «Афродита» услуг.

При этом рассматриваемая реклама в совокупности с одновременно распространяемой с ней (с 20.03.2017 по 08.04.2017) посредством сайта <http://afroditaekb.ru/> информацией о массажном спа-салоне «Афродита» и действительно оказываемых в нем услугах (зафиксировано Актом Свердловского УФАС России от 11.10.2017), а также наличием в рекламе фразы «*Запрещено для детей*», не соответствует требованиям п. 1 ст. 7 Закона о рекламе, поскольку по существу является завуалированной рекламой запрещённых к производству и реализации законодательством РФ услуг.

Резолютивная часть согласно пп. «г» п. 42 Правил № 508 решения должна содержать сведения о выдаче предписания (предписаний) с указанием лица (лиц), которому оно выдается.

Материалами дела установлено, что в настоящее время реклама мужского спа-салона «Афродита» не распространяется (срок распространения рекламы, предусмотренный договором №01/2017 от 01.01.2017, истек 09.04.2017), в связи с чем, необходимость в выдаче предписания о прекращении распространения ненадлежащей рекламы отсутствует.

Резолютивная часть решения согласно пп. «в» п. 42 Правил № 508 должна содержать указание на необходимость применения мер ответственности в соответствии с законодательством РФ об административных правонарушениях.

Нарушение законодательства о рекламе образует событие предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ административного правонарушения.

Согласно п.1 ч.1 ст.28.1 КоАП РФ поводом к возбуждению дела об административном правонарушении является непосредственное обнаружение

должностными лицами, уполномоченными составлять протоколы об административных правонарушениях, достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения.

В соответствии с п.4 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» дело об административном правонарушении может быть возбуждено должностным лицом, уполномоченным составлять протоколы об административных правонарушениях, только при наличии хотя бы одного из поводов, предусмотренных [частями 1, 1.1 и 1.2 статьи 28.1](#) Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ), и достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения. Вступление в силу решения антимонопольного [органа](#) о признании рекламы ненадлежащей не является таким поводом, как это предусмотрено [частью 1.2 статьи 28.1](#) КоАП РФ в отношении вступления в силу решения комиссии антимонопольного [органа](#), которым устанавливается факт нарушения антимонопольного [законодательства](#).

Учитывая установленные п. 1.2, п.п. 3.40 - 3.45 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (утв. Приказом ФАС России от 23.11.2012 № 711/12), ч. 1 ст. 37 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» особенности порядков принятия (только коллегиально) решения, являющегося результатом проведенной в ходе осуществления государственного контроля (надзора) проверки (примечание к ст. 28.1 КоАП РФ), и его обжалования (только судебный), у должностных лиц того же самого органа, единолично осуществляющих производство по делу об административном правонарушении, заведомо отсутствуют законные основания как переоценивать изложенные в не оспоренном в установленном порядке решении достаточные данные, указывающие на наличие события административного правонарушения, так и отражать результаты такой переоценки как в протоколе об административном правонарушении, так и в соответствующем постановлении.

В соответствии с ч. 6 и ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение ч. 7 ст. 5 Закона о рекламе несет рекламодатель, а за нарушение п. 1 ст. 7 Закона о рекламе – как рекламодатель, так и рекламораспространитель.

В ст. 3 Закона о рекламе под рекламодателем понимается изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо (п.5); под рекламораспространителем - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Материалами дела установлено, что рекламодателем рассматриваемой рекламы является ИП <...> (<...>), а рекламораспространителем – ООО «Авторадио Екатеринбург» (ИНН 6662088760).

Между ООО «Авторадио Екатеринбург» (исполнитель) и ИП <...> (заказчик) был заключен договор №01/2017 от 01.01.2017, согласно п.1.1. которого

исполнитель обязуется оказывать услуги по размещению в эфире радиоканала «Спутник FM» (свидетельство о регистрации СМИ ЭЛ №ТУ 66-01062 от 15.11.2012) представленных заказчиком рекламных материалов.

Согласно представленному в материалы дела графику размещения рекламы реклама мужского спа-салона «Афродита» вышла в эфир 221 раз в период с 20.03.2017 по 09.04.2017.

В ходе рассмотрения дела ООО «Авторadio Екатеринбург» указало, что лицом, определившим объект рекламирования и (или) содержание рекламы, является ИП <...>, который предоставил готовый рекламный ролик.

В соответствии с п.13 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 №58 при определении лиц, подлежащих привлечению к административной ответственности за распространение недобросовестной и (или) недостоверной рекламы, судам необходимо также принимать во внимание, что согласно [статье 13 Закона](#) о рекламе обязанность предоставить рекламораспространителю сведения о соответствии рекламы требованиям [Закона](#) о рекламе возникает у рекламодателя в случае предъявления такого требования рекламораспространителем, который должен предпринимать разумные меры по недопущению распространения недобросовестной и (или) недостоверной рекламы. Поэтому рекламораспространитель может быть привлечен к ответственности за распространение недобросовестной и (или) недостоверной рекламы наряду с рекламодателем только в том случае, если им указанные сведения не запрашивались либо если рекламораспространитель, не получив запрошенных сведений, тем не менее не отказался от распространения рекламы. Кроме того, рекламораспространитель может быть привлечен к ответственности в том случае, если при проверке предоставленных ему сведений на предмет их соответствия фактическим обстоятельствам (например, соответствия сертификата на товар объекту рекламирования; сведений о государственной регистрации лицу, предоставившему эти сведения) не проявит должных осмотрительности и осторожности.

То обстоятельство, что ООО «Авторadio Екатеринбург» направило запрос в адрес ИП <...> о разъяснении, какие именно услуги оказываются в мужском спа-салоне «Афродита», свидетельствует о том, что рекламораспространитель, во-первых, не смог понять этого из самого рекламного ролика (при этом содержание ответа ИП <...>, изложенное в гарантийном письме от 20.02.2017, в рекламе не приведено), во-вторых, общество самим фактом направления подобного запроса подтверждает имеющиеся у него сомнения в законности деятельности, осуществляемой в мужском спа-салоне «Афродита», на момент принятия решения о размещении ролика в эфире.

Юридические лица согласно ч. 1 ст. 2.10 КоАП РФ подлежат административной ответственности за совершение административных правонарушений в случаях, предусмотренных статьями особенной части КоАП РФ, а ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность юридических лиц.

Защиту прав и законных интересов юридического лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, согласно ч. 1 ст. 25.4 КоАП РФ осуществляют его законные представители, которыми 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.

Юридическое лицо в силу ч. 2 ст. 2.1 КоАП РФ признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

ООО «Авторadio Екатеринбург» указало на то, что не восприняло данную рекламу как рекламу запрещенных услуг (занятие проституцией), что не позволило своевременно и адекватно отреагировать ещё до её распространения.

В соответствии с ч.3 ст. 2.1 КоАП РФ в случае совершения юридическим лицом административного правонарушения и выявления конкретных должностных лиц, по вине которых оно было совершено (ст.2.4 КоАП РФ), допускается привлечение к административной ответственности по одной и той же норме как юридического лица, так и указанных должностных лиц (п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 (ред. от 19.12.2013) «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях»).

Согласно ч. 1 ст. 25.15 КоАП РФ лица, участвующие в производстве по делу об административном правонарушении, а также свидетели, эксперты, специалисты и переводчики извещаются или вызываются в суд, орган или к должностному лицу, в производстве которых находится дело, заказным письмом с уведомлением о вручении, повесткой с уведомлением о вручении, телефонограммой или телеграммой, по факсимильной связи либо с использованием иных средств связи и доставки, обеспечивающих фиксирование извещения или вызова и его вручение адресату.

В соответствии с ч. 1 ст. 25.1, ч. 4 ст. ст. 25.5 и п. 3 ч. 4 ст. 28.1 КоАП РФ лицо, в отношении которого возбуждено производство по делу об административных правонарушениях, вправе знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства, отводы, пользоваться юридической помощью защитника. Защитник допускается к участию в производстве по делу об административном правонарушении с момента возбуждения дела об административном правонарушении, которое считается возбужденным с момента составления протокола об административном правонарушении.

На основании изложенного, руководствуясь ст. ст. 33 - 36 Закона о рекламе, в соответствии с п. 37 – 43 Правил рассмотрения дел, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу мужского спа-салона «Афродита», распространенную с 20.03.2017 по 08.04.2017 в эфире радиостанции «Спутник FM», ненадлежащей, как не соответствующей требованиям:

1.1) ч. 7 ст. 5 Закона о рекламе, поскольку в ней отсутствует часть существенной информации об объекте рекламирования, при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы относительно характера и существа действительно оказываемых в мужском спа-салоне «Афродита» услуг;

1.2) п. 1 ст. 7 Закона о рекламе, поскольку по существу является завуалированной рекламой запрещённых к производству и реализации законодательством РФ услуг.

2. Предписание о прекращении распространения ненадлежащей рекламы не выдавать.

3. Законному представителю **ООО «Авторadio Екатеринбург»** (ИНН 6662088760, юр. адрес: 620075, г. Екатеринбург, проспект Ленина, 41, офис 32) (ч. 2 ст. 25.4 КоАП РФ) надлежит явиться **«22» марта 2018 г. в 14 час. 00 мин.** в Свердловское УФАС России по адресу: 620014, г. Екатеринбург, ул. Московская, 11, каб. 220 для составления протокола об административном правонарушении, предусмотренном ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, с документами, удостоверяющими личность и служебное положение, а также представить письменные объяснения (ст. 26.3 КоАП РФ) по факту нарушения п.1 ст.7 Закона о рекламе, в том числе о предпринятых разумных мерах по недопущению распространения ненадлежащей рекламы, по проверке предоставленных рекламодателем сведений, иных мерах по проявлению должной осмотрительности и осторожности.

4. Генеральному директору ООО «Авторadio Екатеринбург» <...> надлежит явиться **«22» марта 2018 г. в 14 час. 30 мин.** в Свердловское УФАС России по адресу: 620014, г. Екатеринбург, ул. Московская, 11, каб. 220 для составления протокола об административном правонарушении, предусмотренном ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, с документами, удостоверяющими личность и служебное положение, а также представить письменные объяснения (ст. 26.3 КоАП РФ) по факту выявленного правонарушения, в том числе о наличии / отсутствии возможности для соблюдения требований п.1 ст.7 Закона о рекламе, о принятии всех зависящих мер по их соблюдению, **либо** обеспечить ознакомление с данным Решением и явку того должностного лица, которое было ответственно за соответствие рассматриваемой рекламы законодательству РФ о рекламе при ее распространении в период с 20.03.2017 по 08.04.2017 в эфире радиостанции «Спутник FM».

В случае явки защитника (ст. 25.5 КоАП РФ), обязательно наличие доверенности (от имени лица, в отношении которого составляется протокол). В случае неявки в указанный срок лица, ответственного за совершение административного правонарушения, предусмотренного ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, протокол об административном правонарушении будет составлен в отношении генерального директора ООО «Авторadio Екатеринбург».

5. ООО «Авторадио Екатеринбург» в срок до **20 марта 2018 г.** представить в Свердловское УФАС России следующие документы (их надлежаще заверенные копии) в отношении генерального директора (иного должностного лица, ответственного за соответствие рассматриваемой рекламы законодательству РФ о рекламе):

- паспорт (разворот первой страницы и страницы с пропиской);
- приказ о назначении на должность;
- должностную инструкцию;
- письменные объяснения (ст. 26.3 КоАП РФ) по факту нарушения п.1 ст.7

Закона о рекламе;

- доказательства ознакомления с данным Решением ответственного должностного лица.

6. ИП <...> (<...>) надлежит явиться **«22» марта 2018 г. в 16 час. 00 мин.** в Свердловское УФАС России по адресу: 620014, г. Екатеринбург, ул. Московская, 11, каб. 220 для составления протокола об административном правонарушении, предусмотренном ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, с документами, удостоверяющими личность, а также представить письменные объяснения (ст. 26.3 КоАП РФ) по фактам нарушения ч.7 ст.5 и п.1 ст.7 Закона о рекламе.

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

Председатель комиссии

<...>

Члены комиссии

<...>

<...>