

УДК 659.1 + 172

DOI: 10/37909/978-5-89170-281-3-2021-1022

ЭТИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ В ЗАКОНЕ «О РЕКЛАМЕ»: ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

Аннотация

Статья посвящена проблеме этичности современной рекламы. На конкретных примерах из практики работы УФАС по Новосибирской области рассматриваются основные нарушения норм Федерального закона «О рекламе».

Ключевые слова: реклама, нормы права, этика, антимонопольная служба, Новосибирская область.

Lopatina V.A.
Siberian institute of management RANEPА
630102, Novosibirsk, Nizhegorodskaya street, 6

ETHICAL PROBLEMS IN THE ADVERTISING ACT: THE LEGAL ASPECT

Abstract

The article is devoted to the problem of ethics of modern advertising. Using specific examples from the practice of the Federal Antimonopoly Service in the Novosibirsk region, the main violations of Advertising Act are considered.

Key words: advertising, Advertising Act, legal norms, ethics, antimonopoly service, Novosibirsk region.

Общие требования к рекламе отражаются в нормах Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе». В ст. 5 закона указано, что реклама не должна быть недобросовестной, ненадлежащей. При этом реклама должна быть креативной, запоминающейся и в конечном итоге эффективной. Как совместить требования закона и желание рекламодателя или рекламопроизводителя выделиться на общем фоне и создать оригинальную и действительно работающую рекламу?

В законе существуют положения, которые носят однозначно запретительный характер (например, п. 6 ст. 5 закона, запрещающий 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). Нередко использование тех или иных образов, сочетаний слов и иллюстраций, и особенно их восприятие, носит субъективный характер, которые закон, в силу своей формализованности, регулировать не может. Прежде всего речь идет о так называемой этичности рекламы.

Ранее действующий ФЗ «О рекламе» от 18.07.1995 № 108-ФЗ содержал понятие неэтичной рекламы. Это реклама, содержащая текстовую, зрительную, звуковую информацию, нарушающую общепринятые нормы гуманности и морали путем употребления оскорбительных слов, сравнений, образов в отношении расы, национальности, профессии, социальной категории, возрастной группы, пола, языка, религиозных, философских, политических и иных убеждений физических лиц. Но в редакции закона 2006 г. данного понятия уже нет, вероятно, в связи с тем, что законодатель не смог дать правовые характеристики понятия этичности.

Таким образом, вопрос об «этичности», а главное, «неэтичности» рекламы решает, с одной стороны, автор рекламы, а с другой – ее потребитель в силу своих представлений о нравственности, морали, культуре, традициях, мировоззрении и т.д.

Критерии этичности рекламы были предложены различными авторами (например,[2]). Тем не менее вопрос об этичности (неэтичности) каждого рекламного продукта решается для каждого конкретного случая. Очень большое значение для выработки критериев этичности имеет нарабатанная за последние годы судебная практика, деятельность антимонопольных органов, а также тесная связь с общественностью. В соответствии с Письмом ФАС России от 29.04.2013 № АД/17355/13 «О порядке применения части 6 статьи 5 Закона о рекламе» для признания рекламы неэтичной не требуется получения единогласного мнения или мнения абсолютного большинства потре-

бителей рекламы, достаточно установить наличие значимого количества людей, воспринимающих рекламу как неэтичную.

Мы попытаемся проанализировать применение действующего законодательства о рекламе на примере дел, рассмотренных УФАС по Новосибирской области за 2019–2021 гг.

Рассмотрим примеры неэтичной (ненадлежащей) рекламы, в которой используются бранные слова. К бранным словам относятся нецензурные слова, а также выражения, которые используются в качестве ругательств или оскорблений.

Ночной клуб *Nebar*, расположенный на улице Ядринцевской (Новосибирск), обязали убрать пошлые высказывания и мат из своей рекламы. Специалисты Федеральной антимонопольной службы обнаружили на дверях заведения три непристойных выражения:

«Танцы на социальной дистанции непонятная вечерняя х***я EVERYDAY #невероятная х***я»,

«Nebar после 00:00 закрыты н***й мне плевать на всех я бухаю где хочу давай сделаем это! nebar»;

«nebar all day – all night! Войди в меня! VK nebar.novosibirsk Надписи разместили на окнах и двери заведения в ноябре-декабре 2020 г. по адресу: Новосибирск, Красный проспект, д. 42А/улица Ядринцевская, 14.

Специалисты УФАС вынесли 17 февраля 2021 г. решение по данному факту и обязали заведение устранить нарушение в течение пяти дней со дня получения предписания. Также руководство заведения обязали не нарушать закон о рекламе в дальнейшем. Предприятие обязали предоставить письменные доказательства исполнения предписания до 18 марта 2021 г. Если бар не устранил нарушения, его должностных лиц ждет штраф в размере от 12 до 20 тысяч рублей, юридических лиц – от 300 до 500 тысяч рублей. Ранее ночной клуб неоднократно получал предписания за эти и аналогичные высказывания, размещенные на витрине и двери заведения (в частности, в апреле, мае и июне 2019 г.).

Еще одним примером нарушения закона о рекламе в части использования ненормативной лексики явилось дело музыканта Элджея, концерт которого прошел в марте 2019 г. в «Экспоцентре». Жалоба на индивидуального предпринимателя Алексея Узенюка (сценическое имя – Элджей) поступила в Новосибирское УФАС после концерта. По мнению заявителей, на афишах музыканта указывалась возрастная

маркировка «12+», в то время как с учетом нецензурной лексики в репертуаре рэпера должна быть маркировка «18+». Ранее концерт Элджея требовал отменить Новосибирский координационный совет в защиту общественной нравственности. Рассмотрев обращение, эксперты признали, что в песнях Элджея действительно содержится нецензурная лексика. Список песен и фрагменты с образцами этой лексики указаны в решении УФАС. «В содержании песен исполнителя содержится нецензурная брань; пропаганда алкоголя, наркотических средств; побуждение к совершению противоправных действий, способных причинить вред здоровью и развитию детей, а также прочая информация, являющаяся запрещенной для распространения среди детей», – указывается в документе. В итоге антимонопольная служба признала заказчика афиш – индивидуального предпринимателя Узеньюка – нарушившим закон о рекламе.

Не снимет ответственности за ненадлежащую рекламу перестановка или пропуск букв либо использование слова, прочно связанного в сознании людей с ненормативной лексикой, ассоциации с бранными словами. Согласно п. 17 Информационного письма Президиума ФАС РФ от 25.12.1998 № 27 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» при оспаривании в суде факта распространения рекламы с нарушением требований закона соответствующая реклама должна оцениваться по воздействию, которое она может оказать.

Особенно в этом плане обращает на себя внимание наружная реклама. Сексуальный подтекст, провокация, игра слов с нецензурными смыслами.

В конце августа 2019 г. на двух трассах – на Колывань и на Красный яр – новосибирцы заметили рекламные плакаты, в которых усмотрели непристойное предложение.

УФАС согласилось с горожанами – изображение девушки в открытом наряде в сочетании с двусмысленным текстом неуместно в публичных местах. Похожая реклама пиломатериалов ранее была замечена на улицах города. «Хочешь, сосну?», – спрашивала крупным шрифтом красавица. Ниже шрифтом поменьше добавляла: «Или лиственницу?». Позже провокационный плакат подредактировали на другой слоган: «Лиственница, липа или сосна?».

Новосибирцев несколько смутила реклама средств контрацепции, где под лозунгом «Бери и занимайся» в недвусмысленных позах были

изображены два схематично нарисованных человечка. К тому же на билбордах приведены цифры, сколько процентов населения занимались сексом в общественных местах, университете и на природе. УФАС по Новосибирской области посчитала, что реклама презервативов нарушает «традиционно сложившиеся в российском обществе нормы морали и нравственности».

Отдельной группой, достаточно часто нарушающей рекламное законодательство в Новосибирске, являются коммерческие организации. В 2019–2020 гг. несколько банков были признаны распространителями ненадлежащей рекламы. Прежде всего нарушение заключается в рассылке предложений о кредитовании, частые звонки с коммерческими предложениями в режиме автоматического дозвона без предварительного согласия клиента. Как уточнила заместитель руководителя Новосибирского УФАС И. Волохина, подобные правонарушения достаточно характерны для Новосибирска. Они составляют примерно четверть от всех рассматриваемых антимонопольной службой случаев, связанных с рекламой финансовых услуг.

Так, например, в начале июля 2020 г. УФАС оштрафовало «Тинькофф Банк» за частые звонки новосибирцам.

Антимонопольная служба России по Новосибирску пригрозила банку «Открытие» штрафом в полмиллиона рублей за незаконную рекламу кредита клиенту.

В адрес Новосибирского УФАС России поступило заявление по факту распространения рекламной информации следующего содержания: «Евгений, планировали обновить машину и бытовую технику, хорошо отдохнуть или просто порадовать близких? Напоминаем, что вам одобрен кредит 89 000 руб. под 9,9% годовых в первый год. Достаточно паспорта. Ждем вас! ПАО Банк «ФК Открытие», от отправителя «ОТКРИТИЕ», без предварительного согласия абонента, с признаками нарушения Федерального закона «О рекламе», – говорится в решении УФАС.

В УФАС пожаловался еще один клиент банка ПАО Банк «ФК Открытие». Ему пришло смс-сообщение о выгодном кредите с низкой кредитной ставкой: 8,9% годовых. Указывалась и максимально возможная сумма, которую он может занять у банка. Но когда житель Новосибирска пришел в кредитное учреждение, выяснилось, что получить деньги можно, но при этом необходимо заключить дорогостоящий договор страхования. В рекламе об этом не было ни слова.

Данное условие влияет на сумму кредита и на выплаты по нему. Поскольку оно не указано в самой рекламе, это нарушает требования ч. 3 ст. 28 Федерального закона «О рекламе».

Комиссия антимонопольной службы приняла решение о ненадлежащей рекламе со стороны банка «Открытие».

Новосибирское УФАС отреагировало на жалобу жителя Новосибирской области. Он рассказал, что ему позвонили из банка «Русский Стандарт» и, не спрашивая разрешения, начали рекламировать свои услуги. В ведомстве признали рекламный телефонный звонок банка незаконным, поскольку абонент не давал разрешения на получение данной информации. Банк обязали немедленно устранить нарушение и прекратить распространение рекламы в адрес обратившегося лица.

Одним из способов неэтичного распространения рекламы является превышение громкости рекламы по сравнению с громкостью передачи.

Так, сотрудники УФАС записали час эфира канала «НТВ-ХИТ», чтобы проверить разницу в громкости передач и рекламных роликов. В эфире «НТВ-ХИТ» громкость рекламы сильно превышала громкость передач. «Был зафиксирован ряд случаев, когда громкость звука блоков рекламы, анонсов и логотипов телеканала превышала громкость прерываемой ими телепередачи от 1,6 дБ до 5 дБ при допустимых 1,5 дБ», – отметили в пресс-службе. ФАС признала нарушение закона о рекламе АО «Телекомпания НТВ».

Значительное количество нарушений закона о рекламе приходится в Новосибирской области на долю организаций, оказывающих медицинские услуги. Среди нарушений – навязчивое предложение своих услуг, недостоверная реклама о лекарственных препаратах и специалистах фирм.

В качестве достаточно интересного прецедента можно привести пример рекламы клиники *Skydent Implant*, которая в рекламном баннере преувеличила квалификацию своего руководителя Царицына, назвав его ведущим хирургом-имплантологом Сибири.

В УФАС представители клиники *Skydent* пояснили: Царицын является ведущим хирургом-имплантологом, что подтверждается сертификатом, выданным старшим региональным директором *Nobel Biocare* по России, странам СНГ и Восточной Европе.

При этом *Nobel Biocare* – компания, реализующая системы имплантов, ортопедические компоненты. Также проводит обучение для

специалистов стоматологических клиник.

Звание ведущий хирург-имплантолог Сибири предполагает наличие лидерства, а также официального признания в данном виде деятельности на всей территории Сибири. Документально подтвердить этот факт в *Skydent* не смогли.

В УФАС решили, что по этой причине звание Царицына, указанное в рекламе, – «Ведущий хирург-имплантолог Сибири», не соответствует действительности.

При этом стоматологическая клиника необоснованно получает преимущество перед другими участниками рынка стоматологических услуг.

В Новосибирское УФАС поступила жалоба на надоедливую рекламу ООО «НС Клиник». Новосибирцу так часто звонили из этого микропредприятия, что он записал разговор и обратился за помощью в антимонопольную службу.

В Новосибирском УФАС, проанализировав представленную запись телефонного разговора, пришли к выводу, что ООО «НС Клиник» виновно в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч. 1, ч. 5 ст. 14.3 КоАП (нарушение закона о рекламе и требований к рекламе медицинских услуг). Медицинской клинике из Санкт-Петербурга выдано предупреждение антимонопольной службы.

Подобные правонарушения совершали и такие медицинские центры как ООО «МДЦ ГРУПП» и компания «Сфера». Объектом рекламирования этих фирм являются медицинские услуги.

Недостоверную информацию в рекламе достаточно часто предоставляют агентства недвижимости, стараясь привлечь клиентов. Среди ответчиков за подобные правонарушения в последние два года фигурировали такие известные агентства, как «Жилфонд», «Этажи», «Сибирь».

Согласно п. 1, 2 ч. 3 ст. 5 Федерального закона «О рекламе»:

– недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами;

– о любых характеристиках товара, в том числе о его природе, составе, способе и дате изготовления, назначении, потребительских

свойствах, об условиях применения товара, о месте его происхождения, наличии сертификата соответствия или декларации о соответствии, знаков соответствия и знаков обращения на рынке, сроках службы, сроках годности товара.

Так, УФАС России по Новосибирской области признало ООО «Агентство недвижимости «Сибирь» виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях: нарушение законодательства о рекламе. В рекламе сообщалось следующее:

1) «СЖК “Сокольники” – это семейный живой комплекс комфорт-класса в экологически чистом месте Первомайского района... В бору мы сделаем “тропинки здоровья” – это прогулочные дорожки с освещением и скамейками для отдыха...»;

2) «Особое внимание уделено безопасности. Въезд на огороженную территорию – через шлагбаумы, а для пешеходов предусмотрены калитки. В рамках системы видеонаблюдения и контроля доступа камеры будут установлены во дворе, на парковках, в подъездах и лифтах...».

По мнению заявителя, рекламная информация является недостоверной, так как данные условия на момент обращения не выполнены застройщиком ООО «Сибирь-Развитие».

В соответствии с пояснениями застройщика, организация «тропинки здоровья» за пределами придомовой территории проектом не предусмотрена в силу того, что территория, занятая лесом, не относится к придомовой территории жилого комплекса.

Также из объяснений застройщика известно, что установка системы видеонаблюдения (согласно обращению жителей – в лифтовых помещениях) не может быть выполнена застройщиком, так как в соответствии с ч. 1 ст. 246 ГК РФ решение данного вопроса, как и вопроса о фактическом размещении в жилом доме консьержа, относится к компетенции общего собрания собственников помещений в МКД.

Таким образом, информация, указанная в рекламе, заведомо недостоверна. Решением Комиссии Новосибирского УФАС России реклама, распространяемая в сети Интернет в период с февраля 2018 по январь 2021 г., признана ненадлежащей, а ООО «Агентство недвижимости «Сибирь» признано нарушившим п. 1, 2 ч. 3 ст. 5 ФЗ «О рекламе».

Еще один пример неэтичности – нечитаемый размер шрифтов, ис-

пользуемых в рекламе. Часты случаи, когда 1/11 или 1/9 часть макета признается ФАС нечитабельной.

Например, дело ООО «РИМ-С» и ООО «Сталкер», которые в своих рекламных баннерах использовали настолько мелкий шрифт (в описании существенных условий акций и ссылке на проектно-сметную декларацию застройщика), что прочитать его практически невозможно.

Большое количество дел, рассматриваемых ФАС, связано с неправомерным использованием товарных знаков.

31 марта 2021 г. Арбитражный суд Новосибирской области отказал в признании недействительным решения Новосибирского УФАС России по делу о недобросовестной конкуренции со стороны ООО «Классик». Нарушение выразилось в использовании в рекламе в поисковой системе «Яндекс» обозначения «Випсилинг», тождественного нескольким товарным знакам принадлежащих заявителю, – ООО «ВИПСИЛИНГ ФРАНЧАЙЗИНГ»).

Характерной особенностью работы антимонопольных служб (в том числе и Новосибирской УФАС) в последние годы является тесный контакт с общественностью, в том числе с юридическими и физическими лицами. В целях предотвращения возможных нарушений в рекламной практике сотрудники ФАС обсуждают нарушения с потенциальными рекламодателями и стараются выработать совместные рекомендации.

Так, например, из-за большого количества возбуждаемых ведомством дел, фарминдустрия консолидировалась и выступила с инициативой написания Рекомендаций по соблюдению законодательства о рекламе безрецептурных лекарственных средств. В результате ФАС России и участники фармацевтического рынка достигли понимания и выработали единый подход к оценке нарушений в рекламе лекарственных препаратов, адресованной широкому кругу потребителей, и в ноябре 2018 г., при активном участии и поддержке ведомства, документ был подписан.

В связи с большим количеством дел, касающихся рассылки интернет-уведомлений без получения разрешения со стороны конкретного потребителя с его персональными данными 18.05.2021 состоялось заседание рабочей группы ФАС и операторов сотовой связи. В мероприятии приняли участие представители крупнейших операторов связи в России: ПАО «МТС», ООО «Т2 МОБАЙЛ», ОАО «Ростелеком»,

ПАО «Мегафон», ПАО «ВымпелКом». Темой заседания стало обсуждение нарушений, связанных с противодействием незаконному распространению голосовой рекламы абонентам сотовой связи. В 2020 г. ФАС России рассмотрела 16 тысяч заявлений граждан о нарушении рекламного законодательства. Свыше 3 тысяч от общего числа нарушений пришлось именно на спам-звонки.

В целях защиты абонентов от получения нежелательной информации, распространяемой с нарушением требований законодательства, операторы связи разрабатывают специальные технические решения и алгоритмы, которые позволят ограничить возможность таких звонков с согласия самих абонентов [3].

В целях обеспечения большей объективности принимаемых решений, касающихся этичности рекламы, ФАС внедрила такой инструмент, как опросы общественности. Анкеты и результаты обсуждения располагаются на сайте ФАС. Кроме того, в необходимых случаях привлекаются профильные специалисты (например, лингвисты для оценки этичности текста рекламы).

На сайте Новосибирского УФАС, например, размещена анкета и итоги опроса с вопросами:

Используются ли в рекламе с использованием фразы: «Ох, уютные квартиры!» бранные слова, выражения?

Используются ли в рекламе с использованием фразы: «Ох, уютные квартиры!» непристойные слова, выражения?

Используются ли в рекламе с использованием фразы: «Ох, уютные квартиры!» оскорбительные слова, выражения? [3]

Всего на вопросы анкеты получено 500 ответов. На первый вопрос ответили 493 респондента, из них 62 респондента ответили «да», 423 – «нет», затруднились ответить 8 человек.

На второй вопрос также было получено 493 ответа. «Да» ответили 70 человек, «нет» – 415, затруднились ответить 8.

На третий вопрос получено 492 ответа. «Да» ответили 58 человек, нет – 427, затруднились ответить – 7.

Данный опрос способствовал принятию объективного решения по делу.

Кроме опросов антимонопольная служба использует и такую форму контактов с общественностью, как публичные обсуждения, в том числе в онлайн-формате.

Так, 16 сентября 2020 г. состоялась онлайн-трансляция публичного

обсуждения правоприменительной практики Новосибирского УФАС России в сфере контроля рекламного и антимонопольного законодательства в части недобросовестной конкуренции. В ходе обсуждения было отмечено, что насколько реклама будет добросовестной и достоверной, зависят как частные взаимоотношения между потребителем и хозяйствующим субъектом, так и общее соблюдение требований добросовестной конкуренции.

Все эти меры способствуют снижению количества нарушений в области исполнения рекламного законодательства. Специалистами антимонопольной службы отмечается, что за 9 месяцев 2020 г. Новосибирским УФАС России было возбуждено 34 дела по признакам нарушения законодательства о рекламе, а за тот же период 2019 г. было возбуждено 63 дела [3].

Список литературы

1. Канина И. Создаем рекламу: вопросы этики (анализируя судебную практику). – URL: <https://www.klerk.ru/law/articles/404172/>
2. Лихобабин М.Ю. Оценка этической корректности рекламы как важнейшей формы социальной коммуникации // Теория и практика коммуникации // Вестник Российской коммуникативной ассоциации. Вып. 2: сборник научных трудов / под общей редакцией И.Н. Розиной. – Ростов/н-Д: ИУБиП, 2004. – 244 с. – С. 94–102.
3. Управление Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области: Официальный сайт. – URL: <https://novosibirsk.fas.gov.ru/>