

Руководителю

ООО «БАР 24»

ИП <...>

РЕШЕНИЕ

по делу № 447-15/04 РЗ

Резолютивная часть решения оглашена 18 января 2016г.

Решение в полном объеме изготовлено 25 января 2016г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Орловской области (далее- Орловское УФАС России, Управление) по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Председатель Комиссии – Кирьянов А.Н., заместитель руководителя управления;

Члены Комиссии -Губчевская М.В., ведущий специалист – эксперт;

-Силаев А.В., специалист 1 разряда,

рассмотрев дело №447-15/04РЗ, возбужденное в отношении ООО «БАР 24» <...> по признакам нарушений пункта 6 части 1, пункта 5, части 2, части 3 статьи 21 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе»), в присутствии:

- доверенного представителя ООО «БАР 24» и ИП <...> - <...> (доверенность №<...> от <...>, доверенность № <...> от <...>),.

УСТАНОВИЛА:

12.11.2015г. в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Орловской области (далее – Орловское УФАС России, Управление) поступило заявление гр. А. (вх. №345 от 12.11.15) о нарушении Федерального закона от 13.03.2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе»), а именно: об использовании рекламных конструкций для рекламы алкоголя без предупреждения о вреде чрезмерного потребления алкогольной продукции, а также с использованием образа людей и животных, что противоречит пунктам 2, 3, 6, статьи 21 Закона «О рекламе». В заявлении было указано, что данные рекламные конструкции располагаются по адресу: г. Орел ул. Рощинская, д. 41 (Бар 24 часа).

13.11.2015г. специалистами Орловского УФАС России был совершен выезд по указанному в заявлении гр. А. адресу: г.Орел, ул. Рощинская, д. 41, в результате которого было установлено следующее:

По адресу: г.Орел, ул. Рощинская, д. 41 расположен жилой дом, на первом этаже которого находится торговое помещение на фасаде которого расположены рекламные конструкции в виде перетяжек с информацией следующего содержания:

Текстовая составляющая рекламы:

Рекламная конструкция над входом в торговое помещения

«Холодные НАПИТКИ. 100% качество. БАР 24 ЧАСА. Живое Разливное ПИВО и Все к пиву»

Рекламная конструкция слева от входа в торговое помещение

«Фисташки Рыба Чипсы»

Рекламная конструкция справа от входа в торговое помещение

«Сухарики Рыба Холодные НАПИТКИ Чипсы 100% качество».

Графическая составляющая рекламы:

В оформлении рекламной конструкции использованы белый, желтый, оранжевый, зеленый, красный, синий и голубой цвета. На левой конструкции изображены фисташки, разделанные морепродукты, колосья и 2 бокала, с характерной пивной «шапкой» (белой пеной). На правой конструкции в качестве рекламы использован кадр из художественного фильма «Кавказская пленница, или Новые приключения Шурика» с изображением актеров (Юрия Никулина, Георгия Вицина, Евгения Моргунова) держащих в руках наполненные пивные кружки с белой пеной.

(далее – реклама «Бар 24»)

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 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 продвижения на рынке.

Из данной нормы Закона «О рекламе» следует, что квалифицирующими признаками рекламы являются:

1.1. распространяется любым способом, в любой форме и любыми средствами: реклама «Бар 24» распространялась посредством размещения на рекламных конструкциях на фасаде торгового помещения расположенного на первом этаже жилого дома по адресу: г.Орел, ул. Роцинская, д. 41.

1.2. адресуется неопределенному кругу лиц

Данная информация распространялась для круга лиц, который заранее не определен в качестве конкретной стороны. Из указанной рекламной информации следует, что информация представлена всем потребителям, а не конкретно определившемуся лицу.

1.3. направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование и поддержание интереса к нему и его продвижения на рынке.

В статье 3 Закона «О рекламе» приведены понятия:

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);

товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Пунктом 2 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе" от 08.10.2012 N 58 разъяснено, что при анализе информации на предмет наличия в ней признаков рекламы необходимо учитывать, что размещение отдельных сведений, **очевидно вызывающих у потребителя ассоциацию с определенным товаром**, имеющее своей целью привлечение внимания к объекту рекламирования, должно рассматриваться как реклама этого товара, поскольку в названных случаях для привлечения внимания и поддержания интереса к товару достаточно изображения части сведений о товаре (в том числе товарного знака).

Данная информация обращала внимание и поддерживала интерес к заведению «Бар 24 часа» и реализуемым в нем товарам – фисташкам, рыбе, чипсам и **алкогольной продукции-пиву**, так как изображение пивных кружек с характерной пивной «шапкой», может ассоциироваться у потребителей с определенным напитком – пивом. Эффект отождествления усиливается и самим названием заведения «Бар 24 часа», которое у большинства потребителей может вызвать ассоциацию с алкогольной продукцией. Также надписи «Живое, Разливное ПИВО» формируют и поддерживают интерес неопределенного круга потребителей к указанному товару – пиву. Кроме того информация размещенная на рекламной конструкции обладает оценочным, ассоциативным эффектом, способным воздействовать на сознание потребителей и подтолкнуть к выбору соответствующего товара именно в указанном месте.

Таким образом, информация, размещенная на рекламных конструкциях на фасаде торгового помещения, расположенного на первом этаже жилого дома по адресу: г.Орел, ул. Рощинская, д.41 содержала сведения рекламного характера, то есть являлась рекламой, имеющей целью привлечение внимания неопределенного круга лиц к продавцу товара и товару, а именно – заведению «Бар 24 часа» и реализуемым в нем товарам – пиву, фисташкам, рыбе, чипсам.

В соответствии с пунктом 6 части 1 статьи 21 Закона «О рекламе» реклама алкогольной продукции не должна:

- использовать образы людей и животных, в том числе выполненные с помощью мультипликации (анимации).

В соответствии с пунктом 5 части 2 статьи 21 Закона «О рекламе» реклама алкогольной продукции не должна размещаться:

- с использованием технических средств стабильного территориального размещения (рекламных конструкций), монтируемых и располагаемых на крышах, внешних стенах и иных конструктивных элементах зданий, строений, сооружений или вне их.

В соответствии с частью 3 статьи 21 Закона «О рекламе» реклама алкогольной продукции в каждом случае должна сопровождаться предупреждением о вреде ее чрезмерного потребления, причем такому предупреждению должно быть отведено не менее чем десять процентов рекламной площади (пространства).

Таким образом, реклама «Бар 24» размещалась с использованием технических средств стабильного территориального размещения – рекламных конструкций на фасаде торгового помещения расположенного на первом этаже жилого дома по адресу: г.Орел, ул. Рощинская, д.41, без предупреждения о вреде чрезмерного потребления алкогольной продукции и с использованием образов людей, что противоречит пункту 6 части 1, пункту 5 части 2, части 3 Закона «О рекламе».

В соответствии со статьей 38 Закона «О рекламе»:

- ответственность за нарушение пункта 6 части 1 статьи 21 Закона «О рекламе» несет рекламодатель и рекламопроизводитель.

- ответственность за нарушение пункта 5 части 2 статьи 21 Закона «О рекламе» несет рекламораспространитель и рекламопроизводитель.

- ответственность за нарушение части 3 статьи 21 Закона «О рекламе» несет рекламодатель, рекламораспространитель и рекламопроизводитель.

Рекламодатель – ООО «БАР 24» <...>;

Рекламораспространитель - ООО «БАР 24» <...>.

18.11.2015 года Управлением было возбуждено дело №447-15/04 РЗ по признакам нарушений пункта 6 части 1, пункта 5, части 2, части 3 статьи 21 Закона «О рекламе».

Определение о возбуждении производства по делу №447-15/04 РЗ было направлено (исх. №4390/04 от 18.11.2015) в адрес ООО «БАР 24» <...> заказной корреспонденцией с уведомлением о вручении почтового отправления.

Согласно Определения о возбуждении производства по делу №447-15/04 РЗ ООО

«БАР 24» надлежало в срок до 11.12.2015 года представить необходимую для рассмотрения дела по существу информацию.

Определением о возбуждении производства по делу №447-15/04 РЗ по признакам нарушения законодательства РФ, рассмотрение дела было назначено на 15.12.2015 г.

14.12.2015г. в адрес Управления поступили документы и письменные пояснения от ООО «БАР 24» (вх. №6710 от 14.12.2015г.). В своих пояснениях ООО «БАР 24» указало, что помещение по адресу: г.Орел, ул.Роцинская, д.41, пом.1 арендуется Обществом у ИП <...> по договору аренды. Согласно договору субаренды нежилого помещения ООО «БАР 24» сдало в субаренду помещение, находящееся по адресу: г.Орел, ул.Роцинская, д.41, пом.1 для использования под размещение магазина/предприятия общепита и служб субарендатора ИП <...>.

15.12.2015 г. для участия в рассмотрении дела №447-15/04 РЗ руководитель ООО «БАР 24» и/или его доверенный представитель, уведомленный надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела №447-15/04 РЗ (согласно уведомления о вручении почтового отправления) в Управление не прибыли.

Комиссия, рассмотрев документы, имеющиеся в материалах дела, пришла к выводу о необходимости привлечения к рассмотрению дела №447-15/04 РЗ ИП <...>, в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства РФ о рекламе, получения дополнительной информации по делу, а также присутствия руководителя ООО «БАР 24» и/или его доверенного представителя при рассмотрении дела, в связи с чем, дело №447-15/04 РЗ было отложено и назначено рассмотрением на 18.01.2016г.

18.01.2016 г. для участия в рассмотрении дела №447-15/04 РЗ прибыл доверенный представитель ООО «БАР 24» и ИП <...> - <...> (доверенность №<...> от <...>, доверенность № <...> от <...>).

Доверенный представитель ООО «БАР 24» и ИП <...> - <...>, в рамках рассмотрения дела №447-15/04 РЗ, факт нарушения законодательства РФ о рекламе, а именно пункта 6 части 1, пункта 5, части 2, части 3 статьи 21 Закона «О рекламе», не отрицал.

<...> пояснил, что нарушение требований законодательства РФ о рекламе произошло из-за неверного трактования требований Закона «О рекламе» к рекламе алкогольной продукции.

По вопросу, кто является рекламопроизводителем указанной рекламы, <...> пояснил, что рекламные конструкции были разработаны, изготовлены, произведены и монтированы на уже имеющиеся конструкции для рекламы у арендатора, ИП <...> лично, договора на изготовление рекламы не заключались.

В настоящее время реклама «Бар 24» продолжает распространяться.

Комиссия, рассмотрев документы, имеющиеся в материалах дела №447-15/04 РЗ, заслушав пояснения лица, участвующего в деле, пришла к следующим выводам:

1. В соответствии с частью 1 статьи 3 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.

Реклама «Бар 24», размещенная на конструкциях на фасаде торгового помещения «БАР 24 ЧАСА» расположенного на первом этаже жилого дома по адресу: г.Орел, ул. Рошинская, д. 41, имела целью привлечение внимания неопределенного круга лиц к продавцу товара и товару, а именно – магазину «БАР 24 ЧАСА» и реализуемой в нем, в том числе, алкогольной продукции – пиву, так как изображение пивных кружек с характерной пивной «шапкой», может ассоциироваться у потребителей с определенным напитком – пивом. Эффект отождествления усиливается и самим названием заведения «Бар 24 часа», которое у большинства потребителей может вызвать ассоциацию с алкогольной продукцией. Также надписи «*Живое, Разливное ПИВО*» формируют и поддерживают интерес неопределенного круга потребителей к указанному товару – пиву. Кроме того информация размещенная на рекламной конструкции обладает оценочным, ассоциативным эффектом, способным воздействовать на сознание потребителей и подтолкнуть к выбору соответствующего товара именно в указанном месте.

Таким образом, по мнению Комиссии, информация, размещенная на рекламных щитах на фасаде торгового помещения «БАР 24 ЧАСА», по адресу: г.Орел, ул.Горького, 50 содержит сведения рекламного характера, в том числе, **алкогольной продукции (пива)**.

Факт распространения рекламы алкогольной продукции - пива ИП <...> не оспаривался, что подтверждается письменными пояснениями, имеющимися в материалах дела, а также устными пояснениями стороны по делу, в рамках заседания Комиссии.

2. **В соответствии с пунктом 6 части 1 статьи 21 Закона «О рекламе»** реклама алкогольной продукции не должна:

- использовать образы людей и животных, в том числе выполненные с помощью мультипликации (анимации).

В соответствии с пунктом 5 части 2 статьи 21 Закона «О рекламе» реклама алкогольной продукции не должна размещаться:

- с использованием технических средств стабильного территориального размещения (рекламных конструкций), монтируемых и располагаемых на крышах, внешних стенах и иных конструктивных элементах зданий, строений, сооружений или вне их.

В соответствии с частью 3 статьи 21 Закона «О рекламе» реклама алкогольной продукции в каждом случае должна сопровождаться предупреждением о вреде ее чрезмерного потребления, причем такому предупреждению должно быть отведено не менее чем десять процентов рекламной площади (пространства).

Реклама «Бар 24» размещалась с использованием технических средств стабильного территориального размещения – рекламных конструкций на фасаде торгового помещения расположенного на первом этаже жилого дома по адресу: г.Орел, ул. Рощинская, д.41, без предупреждения о вреде чрезмерного потребления алкогольной продукции и с использованием образов людей, что противоречит пункту 6 части 1, пункту 5 части 2, части 3 статьи 21 Закона «О рекламе».

3. Статьей 3 Закона «О рекламе» приведены следующие основные понятия:

- *рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо;*
- *рекламопроизводитель - лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму;*
- *рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств;*

В ходе рассмотрения дела установлено, что рекламодателем, рекламораспространителем и рекламопроизводителем указанной рекламы является ИП <...>

4. В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Закона «О рекламе» *ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.*

Реклама алкогольной продукции «Бар 24» размещалась с использованием технических средств стабильного территориального размещения – рекламных конструкций на фасаде торгового помещения расположенного на первом этаже жилого дома по адресу: г.Орел, ул. Рощинская, д.41, без предупреждения о вреде чрезмерного потребления алкогольной продукции и с использованием образов людей.

Указанная реклама противоречила требованиям пункта 6 части 1, пункта 5 части 2, части 3 статьи 21 Закона «О рекламе», то есть **являлась ненадлежащей.**

5. В соответствии со статьей 38 Закона «О рекламе»:

- ответственность за нарушение пункта 6 части 1 статьи 21 Закона «О рекламе» несет рекламодатель и рекламопроизводитель.

- ответственность за нарушение пункта 5 части 2 статьи 21 Закона «О рекламе» несет рекламодатель и рекламопроизводитель.

- ответственность за нарушение части 3 статьи 21 Закона «О рекламе» несет рекламодатель, рекламодатель и рекламопроизводитель.

6. Таким образом, ИП <...>, как рекламодатель, рекламодатель и рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение пункта 6 части 1, пункта 5 части 2, части 3 статьи 21 Закона «О рекламе».

7. В ходе заседания Комиссии установлено, что в настоящее время реклама «Бар 24» продолжает распространяться.

8. Ответственность за нарушение законодательства о рекламе (ненадлежащая реклама) установлена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь пунктом 2 части 1, пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 2 статьи 36 Закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17 августа 2006 г. № 508 Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу алкогольной продукции «Бар 24», **распространяемую ИП <...>**, поскольку в ней нарушены требования пункта 6 части 1, пункта 5 части 2, части 3 статьи 21 Закона «О рекламе».

2. Выдать ИП <...> предписания о прекращении нарушения:

2.1. пункта 6 части 1 статьи 21 Закона «О рекламе»;

2.2. пункта 5 части 2 статьи 21 Закона «О рекламе»;

2.3. части 3 статьи 21 Закона «О рекламе».

3. Прекратить производство по делу в отношении ООО «БАР 24» <...>, поскольку в действиях Общества отсутствуют признаки нарушения законодательства РФ «О рекламе».

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Орловского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренным частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении **ИП** <...>

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

Председатель Комиссии

А.Н. Кирьянов

Члены Комиссии

М.В. Губчевская

А.В.Силаев