

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 76-ФАС22-Р/10-18

Решение в полном объеме изготовлено 14 января 2019 г. г.Барнаул

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Председатель Комиссии:

К<...> – заместитель руководителя управления,

Члены Комиссии:

Б<...> – начальник отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы,

К<...> – главный специалист-эксперт отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы,

рассмотрев дело № 76-ФАС22-Р/10-18 по признакам нарушения законодательства

Российской Федерации о рекламе по факту распространения по адресу:

г.Новоалтайск, ул. Строительная, д.3/2 (фирменная сеть «Заправка»), рекламы

алкогольной продукции (пива), в которой усматриваются признаки нарушения п.5 ч.2 ст.21, п.1 ч.3 ст.5 Федерального закона «О рекламе»,

в отсутствие лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения

законодательства Российской Федерации о рекламе –

рекламораспространителя, ИП Поддубного <...> ИНН 223401865990 (уведомлен надлежащим образом),

в отсутствие заинтересованного лица - ОАО «Барнаульский пивоваренный завод»

(уведомлено надлежащим образом),

УСТАНОВИЛА:

30.08.2018г. Алтайским краевым УФАС России по адресу: г.Новоалтайск, ул.

Строительная, д.3/2 (фирменная сеть «Заправка»), выявлен факт размещения

наружной рекламы алкогольной продукции (пива) следующего содержания:

«БОЧКОВОЕ» на фоне изображения кружек, наполненных пенным напитком, а также

«ВПЕРВЫЕ В НОВОАЛТАЙСКЕ НОВИНКА!!! Из ФАРФАСА! ТОЛЬКО У НАС В ТТ

«ЗАПРАВКА», в которой усматриваются признаки нарушения п.5 ч.2 ст.21, п.1 ч.3 ст.5 Федерального закона «О рекламе».

04.10.2018г. Алтайским краевым УФАС России возбуждено производство по делу №

76-ФАС22-Р/10-18 по признакам нарушения законодательства Российской

Федерации о рекламе в отношении ИП Поддубного <...> (ИНН 223401865990).

В соответствии с п.30 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел,

возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, рассмотрение дела в отсутствие сторон возможно лишь в случаях, если

имеются данные об их своевременном извещении о месте и времени

рассмотрения дела и если от них не поступило мотивированное ходатайство об

отложении рассмотрения дела или указанное ходатайство не удовлетворено

антимонопольным органом.

ИП Поддубный <...> на рассмотрение дела 30.10.2018г., 20.11.2018г., 18.12.2018г. и

09.01.2019г. не явился.

Определение о возбуждении, определения об отложении рассмотрения дела №

76-ФАС22-Р/10-18 по признакам нарушения законодательства о рекламе,

отправлены ИП Поддубному <...> заказным письмом с уведомлением на

фактический и юридический адреса, Алтайский край, г.Новоалтайск, ул.

Строительная, д.3/2 (магазин «Заправка» (фактический адрес) и Алтайский край,

Тальменский район, <...> (адрес регистрации). По данным адресам ИП Поддубный

<...> почтовую корреспонденцию не получает.

Согласно постановлению Пленума ВАС РФ от 30.07.2013г. №61 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных с достоверностью адреса юридического лица», юридическое лицо несет риск последствий неполучения юридически значимых сообщений, поступивших по его адресу, указанному в ЕГРЮЛ, а также риск отсутствия по этому адресу своего представителя, и такое юридическое лицо не вправе в отношениях с лицами, добросовестно полагавшимися на данные ЕГРЮЛ об адресе юридического лица, ссылаться на данные, не внесенные в указанный реестр, а также на достоверность данных, содержащихся в нем (в том числе на ненадлежащее извещение в ходе рассмотрения дела судом, в рамках производства по делу об административном правонарушении и т.п.).

Таким образом, с учетом того, что гражданин, осуществляющий предпринимательскую деятельность в качестве индивидуального предпринимателя, должен получать корреспонденцию по адресу регистрации и с учетом того, что антимонопольным органом предприняты все возможные в рамках полномочий попытки уведомить ИП Поддубного <...> о месте, времени и дате рассмотрения дела, ИП Поддубный <...> считается уведомленным.

На основании изложенного, Комиссией принято решение о рассмотрении дела в отсутствие ИП Поддубного <...>

09.01.2019г. Комиссия, рассмотрев материалы дела, дав им надлежащую оценку, пришла к следующим выводам.

На основании статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «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. 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.

В силу статьи 2 Федерального закона от 22.11.1995 N 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» алкогольная продукция – пищевая продукция, которая произведена с использованием или без использования этилового спирта, произведенного из пищевого сырья, и (или) спиртосодержащей пищевой продукции, с содержанием этилового спирта более 0,5 процента объема готовой продукции, за исключением пищевой продукции в соответствии с перечнем, установленным Правительством Российской Федерации. Алкогольная продукция подразделяется на такие виды, как спиртные напитки (в том числе водка, коньяк), вино, фруктовое вино, ликерное вино, игристое вино (шампанское), винные напитки, пиво и напитки, изготавливаемые на основе пива, сидр, пуаре, медовуха.

Антимонопольным органом установлено следующее.

Согласно информации, размещенной на сайте ОАО «Барнаульский пивоваренный завод»: <http://www.bpz-zapravka.ru/>, фирменная сеть «Заправка» - это сеть магазинов разливных напитков от Барнаульского пивоваренного завода, являющегося одним из самых крупных производителей пива и напитков в Сибирском регионе. В первую очередь ОАО «Барнаульский пивоваренный завод» – завод по производству пива (сайт: <http://www.bpz.su/>).

Таким образом, фирменная сеть «Заправка» реализует алкогольную продукцию (пиво) Барнаульского пивоваренного завода.

Из рассматриваемой рекламной информации следует, что фирменная сеть «Заправка» предлагает пиво «бочковое», а также пиво живое из форфаса. Согласно информации, размещенной в информационно-коммуникационной сети Интернет, форфас предоставляет собой ёмкость для хранения готового пива. Различают вертикальные и горизонтальные форфасы в зависимости от расположения на месте эксплуатации, габаритов помещения, системы охлаждения помещений.

Согласно информации, размещенной на входной двери торгового объекта, расположенного по адресу: г.Новоалтайск, ул. Строительная, д.3/2, торговый объект «Заправка» реализует продукцию Барнаульского пивоваренного завода. Из информации, размещенной на официальном сайте ОАО «Барнаульский пивоваренный завод»: <http://www.bpz.su/>, следует, что «Живое Барнаульское», «Бочковое Барнаульское» - являются марками пива, производимыми и реализуемыми Барнаульским пивоваренным заводом.

Согласно Письму ФАС России №АК/76734/18 от 24.09.2018г. «О применении статьи 21 Федерального закона «О рекламе» в рекламе, содержащей сведения, формирующие интерес к пиву, как напитку, без указания на индивидуализирующие признаки товара, в частности, без конкретных наименований пива, объектом рекламирования алкогольная продукция не выступает.

Однако указание сведений, формирующих интерес к пиву, как напитку, в рекламе, объектом рекламирования которой выступает продавец товаров, позволяет сделать однозначный вывод о том, что объектом рекламирования выступает деятельность такого лица по продаже алкогольной продукции, представляющей собой пиво и напитки, изготавливаемые на основе пива.

Таким образом, обозначенная рекламная информация полностью соответствует законодательному определению понятия «реклама», является публичной, направлена на привлечение внимания неопределенного круга лиц к рекламируемой алкогольной продукции пиво (бочковое пиво, пиво из форфаса), реализуемой в магазине «Заправка», способствует поддержанию интереса к указанным объектам рекламирования и продвижению их на рынке.

Из рассматриваемой рекламной информации следует, что магазин «Заправка» предлагает пиво ОАО «Барнаульский пивоваренный завод»: «Бочковое Барнаульское», а также «живое Барнаульское» из форфаса, с целью информирования неограниченного числа лиц о роде деятельности организации и о видах реализуемой алкогольной продукции.

Действие рекламы алкогольной продукции (пива) направлено на неограниченное количество лиц, в том числе на тех, кто не является потребителями такой продукции (например, несовершеннолетние), поскольку размещение рекламы алкогольной продукции посредством рекламной конструкции, то есть способом, обеспечивающим ее свободное восприятие, делает такую рекламу доступной для этих лиц.

Статьей 21 Федерального закона «О рекламе» установлены требования к рекламе алкогольной продукции.

В соответствии с п.5 ч.2 ст. 21 Федерального 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 ч.4 ст. 2 Федерального закона «О рекламе», специальные требования и ограничения, установленные 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 Федеральным законом «О рекламе» установлены специальные требования и ограничения.

На основании изложенного, в рассматриваемой рекламе усматриваются признаки нарушения п.5 ч.2 ст.21 Федерального закона «О рекламе».

Кроме того, в рассматриваемой рекламе указывается информация: «ВПЕРВЫЕ В НОВОАЛТАЙСКЕ ... Из ФАРФАСА! ТОЛЬКО У НАС В ТТ «ЗАПРАВКА».

Согласно п. 1 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.

Согласно п.29 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 N 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», информация, содержащаяся в рекламе, должна отвечать критериям достоверности, в том числе в целях формирования у потребителя верного, истинного представления о товаре (услуге), его качестве, потребительских свойствах.

В связи с этим, использование в рекламе сравнительной характеристики объекта рекламирования с иными товарами, например путем употребления слов «лучший», «первый», «впервые», «номер один», «только у нас», должно производиться с указанием конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение и который имеет объективное подтверждение.

Поэтому реклама, не сопровождаемая таким подтверждением, должна считаться недостоверной как содержащая не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, изготовленными другими производителями или реализуемыми другими продавцами.

Из информации, размещенной в городском справочнике «Дубль-ГИС» (г.Новоалтайск), следует, что на рынке г. Новоалтайска аналогичные виды деятельности (пивные бары (магазины) осуществляют также и иные хозяйствующие субъекты.

Таким образом, употребление в рассматриваемой рекламной информации словосочетания «ВПЕРВЫЕ В НОВОАЛТАЙСКЕ ... ТОЛЬКО У НАС...», указывает на то, что магазин «Заправка» единственный торговый объект, реализующий алкогольную продукцию (живое пиво) из фарфаса, а также то, что данный магазин впервые представил к реализации рассматриваемую продукцию. При этом, отсутствуют доказательства, подтверждающие данное утверждение.

На основании изложенного, в рассматриваемой рекламе алкогольной продукции усматриваются признаки нарушения п.1 ч.3 ст.5, п.2 ч.5 ст.21 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии со ст.38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований п.2 ч.5 ст.21 Федерального закона «О рекламе» несет рекламодатель, ответственность за нарушение требований п.1 ч.3 ст.5 Федерального закона «О рекламе» несет рекламодатель.

Согласно информации, размещенной на входной двери торгового объекта, расположенного по адресу: г.Новоалтайск, ул. Строительная, д.3/2,

предпринимательскую деятельность в фирменном магазине «Заправка» осуществляет ИП Поддубный <...> (ИНН 223401865990).

Таким образом, рекламодателем и рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ИП Поддубный <...> (ИНН 223401865990). На определения о возбуждении, об отложении рассмотрении дела № 76-ФАС22-Р/10-18 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ИП Поддубный <...> запрашиваемые документы и материалы в антимонопольный орган не представил.

На определение об отложении рассмотрении дела № 76-ФАС22-Р/10-18 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе заинтересованное лицо – ОАО «Барнаульский пивоваренный завод» пояснило (вхд. №1816215 от 29.12.2018г.), что запрашиваемые документы, а именно: договоры, заявки, платежные поручения, иные документы, на основании которых осуществлялось изготовление и размещение рассматриваемой рекламы у Общества отсутствуют, так как договор на изготовление и размещении рекламы заключается предпринимателем непосредственно с изготовителем.

На основании изложенного, Комиссией установлен факт нарушения ИП Поддубным <...> п.1 ч.3 ст.5, п.2 ч.5 ст.21 Федерального закона «О рекламе», что выражается в размещении ненадлежащей наружной рекламы алкогольной продукции (пива). В соответствии с п. 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает предписание лицу (лицам), обязанному (обязанным) устранить выявленное правонарушение, предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

На основании изложенного, руководствуясь п.1 ч. 2 ст. 33, ч. 1 ст. 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пп.37-42, 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать наружную рекламу алкогольной продукции (пива), размещенную и распространенную по адресу: г.Новоалтайск, ул. Строительная, д.3/2 (фирменная сеть «Заправка»), ненадлежащей, так как при ее размещении и распространении нарушены требования п.1 ч.3 ст.5, п.2 ч.5 ст.21 Федерального закона «О рекламе».
2. Признать ИП Поддубного <...> нарушившим требования п.1 ч.3 ст.5, п.2 ч.5 ст.21 Федерального закона «О рекламе».
3. Выдать ИП Поддубному <...> предписание о прекращении нарушения п.1 ч.3 ст.5, п.2 ч.5 ст.21 Федерального закона «О рекламе».
4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Алтайского краевого УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в суд в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации.

Председатель Комиссии: К<...>

Члены Комиссии: Б<...>
К<...>

ПРЕДПИСАНИЕ № 2

о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации
о рекламе

14 января 2019 г. г. Барнаул

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Председатель Комиссии:

К<...> – заместитель руководителя управления,

Члены Комиссии:

Б<...> – начальник отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы,

К<...> – главный специалист-эксперт отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы,

на основании своего решения от 11 января 2019г. по делу № 76-ФАС22-Р/10-18 о признании ненадлежащей наружной рекламы алкогольной продукции (пива), поскольку при ее размещении и распространении нарушены требования п.5 ч.2 ст.21, п.1 ч.3 ст.5 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с пунктами 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ИП Поддубному <...> в двадцатидневный срок с момента вынесения предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно прекратить распространение наружной рекламы алкогольной продукции (пива), по которой вынесено решение, так как при ее размещении и распространении нарушены требования п.5 ч.2 ст.21, п.1 ч.3 ст.5 Федерального закона «О рекламе».

2. ИП Поддубному <...> представить в управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания до 11 февраля 2019 года.

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе, управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю вправе, в соответствии с пунктом 2.4 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях наложить на должностных лиц штраф в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц – от трехсот до пятисот тысяч рублей.

Предписание может быть обжаловано в суд в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации.

Председатель Комиссии К<...>

Члены Комиссии: Б<...>

K<...>