ИП С<...>

Енисейская ул., <...>

г.Рубцовск, 658200

Улежникова пер., 30

г.Рубцовск, 658224

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 022/05/21-798/2019

Решение изготовлено в полном объеме 27 ноября 2019г. г.Барнаул

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

Председатель Комиссии:

<...> – врио заместителя руководителя управления,

Члены Комиссии:

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

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

рассмотрев дело №022/05/21-798/2019 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения в городе Рубцовске на пересечении переулка Улежникова и улицы Куйбышева, а также рядом с магазин-баром «ХМЕЛЬ БОРОДА» рекламы алкогольной продукции (пиво), в которой усматриваются признаки нарушения пункта 6 части 1, пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»,

в отсутствие лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, рекламодателя и рекламораспространителя - ИП С<...>(уведомлена надлежащим образом),

УСТАНОВИЛА:

20 июня 2019 года Алтайским краевым УФАС России в результате мониторинга наружной рекламы, распространяемой в городе Рубцовске, выявлен факт размещения на тротуаре на пересечении переулка Улежникова и улицы Куйбышева двустороннего рекламного штендера с информацией следующего содержания:

- с одной стороны: «ХМЕЛЬ БОРОДА ЛУЧШИЕ СОРТА ПИВА…ЖИВЫЕ РАКИ ОГРОМНЫЙ ВЫБОР ЗАКУСОК…» с использованием образа человека – мужчины, держащего в руках наполненную пивную кружку, а также информации

«ОХЛАЖДАЙТЕСЬ ВМЕСТЕ С НАМИ!», размещенной на стрелке, направленной в сторону магазин-бара «ХмельБорода»,

- с другой стороны: «пер. Улежникова, 30 +7 903 990 72 72 АКЦИЯ СТАРТУЕТ С МАЯ ЛЕТО ПОДАРКОВ каждую пятницу и субботу беспроигрышная лотерея участвуют чеки от 800 руб…», а также информации «ОХЛАЖДАЙТЕСЬ ВМЕСТЕ С НАМИ!», размещенной на стрелке, направленной в сторону магазин-бара «ХмельБорода».

Рядом с указанным магазин-баром, с левой стороны, установлен двусторонний рекламный штендер, с одной стороны которого размещена реклама беспроигрышной лотереи, обозначенной выше, с другой – «3 литра 159р АКЦИЯ не участвует в бонусной программе…». Кроме того, около данного штендера, рядом с проезжей частью, установлена конструкция в форме образа мужчины, держащего в руках наполненную пивную кружку, снизу которой размещена информация «НАПИТКИ ИЗ КЕГ ХМЕЛЬ БОРОДА».

Усмотрев в содержании рассматриваемой рекламы признаки нарушения пункта 5 части 2 статьи 21, пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), антимонопольным органом 01.10.2019 года возбуждено производство по настоящему делу. Лицом, в действиях которого усматриваются признаки нарушения законодательства о рекламе, признана ИП С<...>.

Рассмотрение дела назначено на 30 октября 2019 года в 11 часов 45 минут.

30 октября 2019 года на заседание Комиссии ИП С<...> не явилась по причине неполучения определения о возбуждении дела, истребуемые документы в материалы дела не представила, в связи, с чем в порядке пункта 34 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства о рекламе, рассмотрение дела было отложено на 11 часов 00 минут 26 ноября 2019 года.

Во исполнение определения об отложении дела ИП С<...> 21 ноября 2019 года представлена копия договора аренды нежилого помещения от 04.01.2019г. по адресу: пер. Улежникова, 30 в г.Рубцовске, заключенного между гр. Я<...> и ИП С<...>, а также письменные пояснения, согласно которым ИП С<...> для изготовления и размещения рассматриваемой рекламы обращалась в рекламное агентство, с которым был заключен договор на оказание услуг, который не сохранился; выполненную работу ИП С<...> не проверяла, поскольку с рекламным агентством договорились, что все сделают в соответствии с требованиями действующего законодательства. Факт нарушения законодательства о рекламе в части запрета на распространение рекламы алкогольной продукции с использованием рекламных конструкций не признает, ссылаясь на Письмо ФАС России от 27.12.2017г. №АК/92163/17 «О разграничении понятий вывеска и реклама»; считает, что поскольку выносной штендер не является рекламной конструкцией в понимании статьи 19 Закона о рекламе, то и на рекламу, размещенную на нем, требования пункта 5 части 2 статьи 21 Закона о рекламе не распространяются.

ИП С<...> просит учесть указанные пояснения и рассмотреть 26.11.2019 года дело в ее отсутствие.

В соответствии с пунктом 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.

Лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, рекламодатель и рекламораспространитель - ИП С<...> о дате, времени и месте рассмотрения дела извещена надлежащим образом.

На основании изложенного, Комиссией принято решение о рассмотрении дела в отсутствие индивидуального предпринимателя.

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

Согласно материалам дела, в городе Рубцовске на пересечении переулка Улежникова и улицы Куйбышева двустороннего рекламного штендера с информацией следующего содержания:

- с одной стороны: «ХМЕЛЬ БОРОДА ЛУЧШИЕ СОРТА ПИВА…ЖИВЫЕ РАКИ ОГРОМНЫЙ ВЫБОР ЗАКУСОК…» с использованием образа человека – мужчины, держащего в руках наполненную пивную кружку, а также информации «ОХЛАЖДАЙТЕСЬ ВМЕСТЕ С НАМИ!», размещенной на стрелке, направленной в сторону магазин-бара «ХмельБорода»,

- с другой стороны: «пер. Улежникова, 30 +7 903 990 72 72 АКЦИЯ СТАРТУЕТ С МАЯ ЛЕТО ПОДАРКОВ каждую пятницу и субботу беспроигрышная лотерея участвуют чеки от 800 руб…», а также информации «ОХЛАЖДАЙТЕСЬ ВМЕСТЕ С НАМИ!», размещенной на стрелке, направленной в сторону магазин-бара «ХмельБорода».

Рядом с указанным магазин-баром, с левой стороны, установлен двусторонний рекламный штендер, с одной стороны которого размещена реклама беспроигрышной лотереи, обозначенной выше, с другой – «3 литра 159р АКЦИЯ не участвует в бонусной программе…». Кроме того, около данного штендера, рядом с проезжей частью, установлена конструкция в форме образа мужчины, держащего в руках наполненную пивную кружку, снизу которой размещена информация «НАПИТКИ ИЗ КЕГ ХМЕЛЬ БОРОДА».

На основании статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон 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.

Обозначенная рекламная информация полностью соответствует законодательному определению понятия «реклама», является публичной, направлена на привлечение внимания неопределенного круга лиц к алкогольной продукции (пиву), продавцу рекламируемого товара, способствует поддержанию интереса к указанным объектам рекламирования и продвижению их на рынке.

В силу статьи 2 Федерального закона от 22.11.1995 № 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.

Статьей 21 Закона о рекламе установлены специальные требования и ограничения к рекламе алкогольной продукции.

Согласно пункту 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.

Кроме того, согласно пункту 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).

Действие рассматриваемой рекламы 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.

В соответствии с частью 4 статьи 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.

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, изготовляемые на основе пива.

На основании изложенного, учитывая использование рекламораспространителем в совокупности изображения логотипа продавца «ХМЕЛЬ БОРОДА» напитки из кег», изображения мужского образа, держащего в руках наполненную пивную кружку, раков, рыбы, чипсов, пивной бочки (кеги), с информацией «ЛУЧШИЕ СОРТА ПИВА», «ЖИВЫЕ РАКИ ОГРОМНЫЙ ВЫБОР ЗАКУСОК», явно свидетельствует, что внимание потребителей направлено на реализуемую в магазин-баре «ХМЕЛЬ БОРОДА» алкогольную продукцию (пиво), а также к продавцу рекламируемого товара.

Учитывая изложенное, рассматриваемая реклама алкогольной продукции (пива) распространяется ИП С<...> с нарушением требований пункта 6 части 1 статьи 21, пункта 5 части 2 статьи 21 Закона о рекламе.

Доводы индивидуального предпринимателя о том, что в силу того, что выносной штендер не относится к числу технических средств стабильного территориального размещения, на рекламу алкогольной продукции, размещаемую на нем не распространяются требования пункта 5 части 2 статьи 21, Комиссия отклоняет в силу следующего.

Двусторонний выносной штендер с рекламной информацией: «ХМЕЛЬ БОРОДА ЛУЧШИЕ СОРТА ПИВА…ЖИВЫЕ РАКИ ОГРОМНЫЙ ВЫБОР ЗАКУСОК…» с использованием образа человека – мужчины, держащего в руках наполненную пивную кружку, изображением раков, рыбы, а также информации «ОХЛАЖДАЙТЕСЬ ВМЕСТЕ С НАМИ!», размещенной на стрелке, направленной в сторону магазин-бара «ХмельБорода» (с одной стороны); «пер. Улежникова, 30 +7 903 990 72 72 АКЦИЯ СТАРТУЕТ С МАЯ ЛЕТО ПОДАРКОВ каждую пятницу и субботу беспроигрышная лотерея участвуют чеки от 800 руб…», а также информации «ОХЛАЖДАЙТЕСЬ ВМЕСТЕ С НАМИ!», размещенной на стрелке, направленной в сторону магазин-бара «ХмельБорода» (с другой стороны), установлен на пешеходном тротуаре на пересечении переулка Улежникова и улицы Куйбышева, вне места осуществления ИП С<...> деятельности по реализации алкогольной продукции.

Исходя из положений статьи 19 Закона о рекламе, следует, что законодательство о рекламе не содержит исчерпывающего перечня видов рекламных конструкций. Таким образом, понятием «рекламная конструкция» охватываются все виды размещения наружной рекламы.

Штендер – это выносной напольный рекламораспространитель, представляющий собой складную конструкцию небольшого размера, с одной или двумя рекламными поверхностями.

Учитывая изложенное, штендеры обладают признаками рекламной конструкции, поскольку размещаются с целью распространения наружной рекламы, направленной на привлечение внимания неопределенного круга лиц к объекту рекламирования.

Таким образом, рассматриваемый выносной штендер с рекламой алкогольной продукции (пива) является рекламной конструкцией, располагаемой вне здания, что запрещено пунктом 5 части 2 статьи 21 Закона о рекламе.

Кроме того, согласно части 2.1 статьи 21 Закона о рекламе реклама алкогольной продукции с содержанием этилового спирта пять и более процентов объема

готовой продукции разрешается только в стационарных торговых объектах, в которых осуществляется розничная продажа алкогольной продукции, в том числе в дегустационных залах таких торговых объектов.

Учитывая изложенное, при размещении и распространении рассматриваемой рекламы алкогольной продукции (пива) нарушены требования пункта 6 части 1 статьи 21, пункта 5 части 2 статьи 21 Закона о рекламе.

В силу статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение требований пункта 5 части 2 статьи 21 Закона несет рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, ответственность за нарушение пункта 6 части 1 статьи 21 Закона несет рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Материалами дела установлено, что рекламодателем и рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ИП С<...>.

В соответствии с пунктом 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.

Нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

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

РЕШИЛА:

1.Признать рекламу алкогольной продукции (пива): «ХМЕЛЬ БОРОДА ЛУЧШИЕ СОРТА ПИВА…ЖИВЫЕ РАКИ ОГРОМНЫЙ ВЫБОР ЗАКУСОК…» с использованием образа мужчины, держащего в руках наполненную пивную кружку, изображением раков, рыбы, а также информации «ОХЛАЖДАЙТЕСЬ ВМЕСТЕ С НАМИ!», размещенной на стрелке, направленной в сторону магазин-бара «ХмельБорода», распространенную с использованием двустороннего выносного штендера, установленного в городе Рубцовске на пересечении переулка Улежникова и улицы Куйбышева, ненадлежащей, так как при ее размещении нарушены требования пункта 6 части 1 статьи 21, пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе».

2. Признать рекламу алкогольной продукции (пива): «ХМЕЛЬ БОРОДА НАПИТКИ ИЗ КЕГ», выполненную с использованием образа мужчины, держащего в руках наполненную пивную кружку, и установленную рядом с магазин-баром «ХМЕЛЬ

БОРОДА» по адресу: г.Рубцовск, ул. Куйбышева, 25, ненадлежащей, так как при ее размещении нарушены требования пункта 6 части 1 статьи 21, пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе».

3. Признать рекламу алкогольной продукции (пива): «ХМЕЛЬ БОРОДА НАПИТКИ ИЗ КЕГ 3 литра 159р. АКЦИЯ…», распространенную с использованием выносного штендера, установленного рядом с магазин-баром «ХМЕЛЬ БОРОДА» по адресу: г.Рубцовск, ул. Куйбышева, 25, ненадлежащей, так как при ее размещении нарушены требования пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе».

4. Выдать ИП С<...>предписание об устранении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

5. 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 арбитражный суд в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации.

Председатель Комиссии: <...>

Члены Комиссии: <...>

<...>