

Управление Федеральной антимонопольной службы
по Республике Коми

РЕШЕНИЕ

30 апреля 2021 года

(изготовление решения в полном объеме)

16 апреля 2021 года

(оглашение резолютивной части)

№ 03-01/3107

г. Сыктывкар

<...> (по адресу)

<...>

(по адресу)

ИП <...>

(по адресу)

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми (далее – Коми УФАС России) по рассмотрению дел, возбуждённых по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия), в составе:

<...>;

рассмотрев дело № 011/05/21-894/2020, возбужденное в отношении ИП <...> по факту распространения на ограждении перед входом в помещение магазина «Бочка», находящегося в жилом доме по адресу: <...>, растяжки с информацией следующего содержания: «ДАРИМ ПИВО 1+1 каждый* второй литр в подарок 1+1 КАЖДЫЙ ВТОРОЙ ЛИТР В ПОДАРОК», выполненной на жёлто-белом цветовом фоне, расположенной под вывеской следующего содержания: «БОЧКА МЕСТО ПИВНОЙ КУЛЬТУРЫ», с признаками нарушения требований ч. 3 ст. 21 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) (далее – реклама-1),

по факту распространения на здании многоквартирного дома, справа от входа в магазин «БОЧКА», расположенный по адресу: <...>, реклам следующего содержания: «ДАРИМ ПИВО 1+1 * КАЖДЫЙ ВТОРОЙ ЛИТР В ПОДАРОК АКЦИЯ!» с изображением запотевшей бутылки, с признаками нарушения требований п. 5 ч. 2 ст. 21, ч. 3 ст. 21 Закона о рекламе (далее – реклама-2),

по факту распространения на витрине магазина «БОЧКА», расположенного по адресу: <...>, рекламы следующего содержания: «АКЦИЯ! ДАРИМ ПИВО 1+1 *каждый второй литр в подарок», размещённой под вывеской следующего содержания: «БОЧКА ЦЕНТР РАЗЛИВНЫХ НАПИТКОВ», с признаками нарушения требований ч. 3 ст. 21 Закона о рекламе (далее – реклама-3),

в отсутствие:

- <...>, <...>., ИП <...>, надлежащим образом извещенных о дате, времени и месте рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

В Коми УФАС России поступили обращение <...> вх. № У-300 от 06.11.2020 и обращение <...> от 30.10.2020, направленное письмом администрации МО ГО «Сыктывкар» № 09-1972 от 02.11.2020 (вх. № 5650 от 20.11.2020), о ненадлежащей рекламе.

По результатам рассмотрения указанных обращений принято решение о возбуждении дела № 011/05/21-894/2020 в отношении ИП <...> по признакам нарушения п. 5 ч. 2 ст. 21, ч. 3 ст. 21 Закона о рекламе, о чем вынесено соответствующее определение № 03-01/10230 от 18.12.2020.

Из материалов дела № 011/05/21-894/2020 (далее – рекламное дело) усматривается нижеследующее.

На ограждении перед входом в помещение магазина «Бочка», находящегося в жилом доме по адресу: <...>, размещена растяжка с информацией следующего содержания: «ДАРИМ ПИВО 1+1 каждый* второй литр в подарок 1+1 КАЖДЫЙ ВТОРОЙ ЛИТР В ПОДАРОК», выполненная на жёлто-белом цветовом фоне, расположенная под вывеской следующего содержания: «БОЧКА МЕСТО ПИВНОЙ КУЛЬТУРЫ» (далее – реклама-1).

На здании многоквартирного дома, справа от входа в магазин «БОЧКА», расположенный по адресу: <...>, размещены рекламы следующего содержания: «ДАРИМ ПИВО 1+1 * КАЖДЫЙ ВТОРОЙ ЛИТР В ПОДАРОК АКЦИЯ!» с изображением запотевшей бутылки (далее – реклама-2).

На витрине магазина «БОЧКА», расположенного по адресу: <...>, размещена реклама следующего содержания: «АКЦИЯ! ДАРИМ ПИВО 1+1 *каждый второй литр в подарок», расположенная под вывеской следующего содержания: «БОЧКА ЦЕНТР РАЗЛИВНЫХ НАПИТКОВ» (далее – реклама-3).

В соответствии с положениями, установленными п. 1 ст. 3 Закона о рекламе, реклама – 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.

В соответствии с пунктами 2 и 5 части 2 статьи 2 Закона о рекламе данный закон не распространяется на информацию, раскрытие или распространение либо доведение до потребителя которой является обязательным в соответствии с федеральным законом, а также на вывески и указатели, не содержащие сведений рекламного характера.

Согласно пункту 18 Информационного письма Президиума Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 «Обзор Практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» сведения, распространение которых по форме и содержанию является для юридического лица обязательным на

основании закона или обычая делового оборота, не относятся к рекламной информации независимо от манеры их исполнения на соответствующей вывеске.

В соответствии с пунктом 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 58 от 08.10.2012 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» информация, обязательная к размещению в силу закона или размещенная в силу обычая делового оборота, не является рекламой. При этом не является рекламой размещение наименования (коммерческого обозначения) организации в месте ее нахождения, а также иной информации для потребителей непосредственно в месте реализации товара, оказания услуг (например, информации о режиме работы, реализуемом товаре), поскольку размещение такой информации в указанном месте не преследует целей, связанных с рекламой.

ФАС России в письме от 27.12.2017 № АК/92163/17 «О разграничении понятий вывеска и реклама» указала, что конструкции, содержащие информацию о характеристиках реализуемых товаров, о проводимых организацией акциях и/или скидках, либо различные лозунги, слоганы, либо иную информацию об определенном лице или товаре, не обязательную к размещению, могут быть расценены как вывески, содержащие сведения рекламного характера, и на такие конструкции распространяются требования Закона о рекламе, в том числе в случае их размещения в месте нахождения организации. Указанная позиция подтверждается, в том числе решениями судов по делам № А28-12028/2016, № А43-17212/2015, № А51-3119/2010, № А51-7177/2009.

Размещенная на ограждении перед входом в помещение магазина, находящегося в жилом доме, на здании многоквартирного дома, справа от входа в магазин, на витрине магазина информация содержит выражения, которые не являются обязательными в силу Закона РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей», соответственно, направлены на привлечение внимания к объекту рекламирования.

Согласно пункту 15 Информационного письма Президиума Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 «Обзор Практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» вопрос о наличии в информации признаков рекламы решается с учетом конкретных обстоятельств дела. Для поддержания интереса к товару не обязателен показ самого товара, а достаточно изображения различительных элементов (в том числе товарного знака), которые использовались при рекламе этого товара.

Коми УФАС России 03.10.2019 заключено соглашение с Саморегулируемой организацией Ассоциация маркетинговой индустрии «Рекламный совет» (далее – СРО АМИ РС, соглашение). Предметом соглашения является, в том числе организация профессионально-консультационного взаимодействия

Коми УФАС России и СРО АМИ РС по вопросам экспертизы и оценки рекламы на предмет соответствия требованиям действующего законодательства.

В соответствии с п. 2.1 соглашения в случае возникновения у Коми УФАС России вопросов относительно содержания и восприятия рекламы, распространяемой на территории региона, рассматриваемой Коми УФАС России на основании обращения юридических или физических лиц или в результате собственного мониторинга, Коми УФАС России вправе направить соответствующий запрос в СРО АМИ РС, поставив в нем необходимые вопросы, касающиеся спорной рекламы и/или переслав соответствующую жалобу юридического или физического лица.

В целях определения отнесения/неотнесения рассматриваемой информации к рекламе алкогольной продукции Коми УФАС России направило в адрес СРО АМИ РС фотографии рассматриваемых реклам с просьбой рассмотреть их на предмет восприятия с точки зрения потребителя и выразить мнение по указанным рекламам по следующим вопросам:

- Содержит ли рассматриваемый материал рекламу алкогольной продукции (с обоснованием позиции)?

- В случае если рассматриваемый материал содержит рекламу алкогольной продукции, укажите, что выступает объектом рекламирования.

СРО АМИ РС по результатам рассмотрения запроса Коми УФАС России представила решение, в котором указала, что эксперты большинством голосов пришли к следующим выводам:

- рассматриваемый материал не содержит рекламу алкогольной продукции (вместе с тем, 36,4% экспертов выразилось за то, что рассматриваемый материал содержит рекламу алкогольной продукции);

- по мнению экспертов, объектом рекламирования в рассматриваемых реклам выступает пиво (3 эксперта), оформление торговой точки (3 эксперта), информация об акции в товарной категории (5 экспертов).

Эксперты мотивировали свою позицию следующим образом.

Рассматриваемые реклам являются рекламой специализированного стимулирующего мероприятия, проводимого в целях реализации алкогольной продукции, что разрешено п. 5 ч. 2 ст. 21 Закона о рекламе. Кроме того, поскольку это не реклама самой алкогольной продукции (пива), то на неё не распространяется требование, предусмотренное ч. 3 ст. 21 Закона о рекламе.

От отдельных экспертов поступили особые мнения о том, что в соответствии с письмом ФАС России от 28.11.2013 № АК/47658/13 объектом рекламирования может быть индивидуализированный товар, но не товарная

категория. Таким образом, сообщение «дарим пиво» не содержит товара в качестве объекта рекламирования. Следовательно, на него не распространяются ст. 21 и ч. 4 ст. 2 Закона о рекламе. Рассматривать это сообщение как рекламу о стимулирующем мероприятии также следует считать неверным, так как под стимулирующим мероприятием в Законе о рекламе понимается игра, конкурс или иное подобное мероприятие (абз. 1 ст. 9 Закона о рекламе). Следовательно, корректно было бы квалифицировать как рекламу торгового предприятия «Бочка». Кроме того, «Бочка» является одной из известных торговых марок пива, поэтому привлечение внимания к пивному магазину «Бочка» может расцениваться и как реклама одноименного бренда пива, т.е. возможно нарушение п. 3 ч. 2 ст. 5 Закона о рекламе. Один из экспертов выразился еще более категорично о том, что данные баннеры являются рекламой, а также рассматриваемый способ нанесения на прозрачное стекло является рекламой, сославшись на позицию ФАС России, представленную письмами от 24.01.2011 № АК/1829 и от 26.12.2013 № АК/53059/13. При этом под допустимые ст. 21 Закона о рекламе места размещения рекламы алкогольной продукции такого рода вывески не попадают (более того, такой способ размещения рекламы прямо запрещён п. 5 ч. 2 ст. 21 Закона о рекламе). Кроме того, было высказано мнение о том, что в рассматриваемых рекламах нет предупреждающей надписи о вреде чрезмерного потребления алкоголя.

Учитывая изложенное, вышеуказанная информация (реклама-1) содержит все правовые признаки рекламы:

- распространена посредством размещения на ограждении перед входом в помещение магазина, находящегося в жилом доме;
- адресована неопределенному кругу лиц;
- направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования: пиву, реализуемому в магазине «БОЧКА», формирование или поддержание интереса к нему, и его продвижение на рынке.

Реклама-2 содержит все правовые признаки рекламы:

- распространена посредством размещения на здании многоквартирного дома, справа от входа в магазин;
- адресована неопределенному кругу лиц;
- направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования: пиву, реализуемому в магазине «БОЧКА», формирование или поддержание интереса к нему, и его продвижение на рынке.

Реклама-3 содержит все правовые признаки рекламы:

- распространена посредством размещения на витрине магазина;

- адресована неопределенному кругу лиц;

- направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования: пиву, реализуемому в магазине «БОЧКА», формирование или поддержание интереса к нему, и его продвижение на рынке.

Таким образом, указанная информация является рекламой (далее – рассматриваемые рекламы).

В силу п. 5 ч. 2 ст. 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.

Согласно ч. 3 ст. 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).

В части 4 статьи 2 Закона о рекламе закреплено, что 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.

В соответствии с п. 7 ст. 2 Федерального закона № 171-ФЗ от 22.11.1995 «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.

Согласно п. 13.1 ст. 2 Федерального закона № 171-ФЗ от 22.11.1995 «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» пиво – алкогольная продукция с

содержанием этилового спирта, образовавшегося в процессе брожения пивного сусла, которая произведена из пивоваренного солода, хмеля и (или) полученных в результате переработки хмеля продуктов (хмелепродуктов), воды с использованием пивных дрожжей, без добавления этилового спирта, ароматических и вкусовых добавок.

В пункте 16 Информационного письма Президиума Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 «Обзор Практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» указано, что информация, очевидно ассоциирующаяся у потребителя с определенным товаром, должна рассматриваться как реклама этого товара.

Рассматриваемые выражения («дарим пиво», «каждый второй литр в подарок») в совокупности с изображением запотевшей бутылки, а также нахождение такой информации в характерной цветовой гамме (белый, желто-оранжевый) и графическом исполнении, обозначающем пенную жидкость, вызывают у потребителей ассоциацию с определенным товаром – пивом (что подтверждается, в том числе обращениями заявителей).

Информация, представленная на рассматриваемых конструкциях, на витрине, на растяжке, свидетельствует о намерении пробудить интерес к осуществляемой магазином деятельности путём эффектно доведённой до сведения потребителей информации.

Таким образом, рассматриваемые рекламы не являются явно не относящимися к рекламе алкогольной продукции. Следовательно, при их размещении должны соблюдаться требования ст. 21 Закона о рекламе.

ФАС России в письме от 27.12.2017 № АК/92163/17 «О разграничении понятий вывеска и реклама» разъяснила, что ст. 19 Закона о рекламе определяет порядок размещения не любой наружной рекламы, а распространяемой с помощью рекламных конструкций, то есть с использованием технических средств стабильного территориального размещения, монтируемых и располагаемых на внешних стенах, крышах и иных конструктивных элементах зданий, строений, сооружений или вне их, а также остановочных пунктах движения общественного транспорта. В случае размещения рекламы на здании с помощью краски или наклейки плакатов, пленки в том числе на внутренних или внешних окнах, отсутствуют технические средства стабильного территориального размещения, соответственно, распространение такой рекламы не подпадает под регулирование статьи 19 Закона о рекламе. Указанная позиция подтверждается, в том числе решениями судов по делам № А43-18168/2015, № А53-23726/2015, № А32-15142/2014, № А08-4142/2013, № А32-9794/2015.

Таким образом, реклама-1, реклама-3 не содержат предупреждения о вреде чрезмерного потребления алкогольной продукции.

Реклама-2 размещена с использованием технических средств стабильного территориального размещения, не содержит предупреждения о вреде чрезмерного потребления алкогольной продукции.

При таких обстоятельствах реклама-1, реклама-3 размещены с нарушением требований ч. 3 ст. 21 Закона о рекламе, реклама-2 размещена с нарушением требований п. 5 ч. 2 ст. 21, ч. 3 ст. 21 Закона о рекламе.

В соответствии с ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе ответственность за распространение рекламы, не соответствующей требованиям п. 5 ч. 2 ст. 21 Закона о рекламе, несёт рекламодатель.

Согласно частями 6, 7 ст. 38 Закона о рекламе ответственность за распространение рекламы, не соответствующей требованиям ч. 3 ст. 21 Закона о рекламе, несут рекламодатель и рекламодатель.

Частью 8 ст. 38 Закона о рекламе предусмотрено, что рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение требований, указанных в частях 6 и 7 настоящей статьи, в случае, если будет доказано, что нарушение произошло по его вине.

В соответствии с п. 5 ст. 3 Закона о рекламе рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

В силу п. 7 ст. 3 Закона о рекламе рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Согласно п. 6 ст. 3 Закона о рекламе рекламопроизводитель – лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму.

Согласно информации, имеющейся на вывесках торговых точек «БОЧКА» по адресам: <...>; <...>; <...> предпринимательскую деятельность осуществляет индивидуальный предприниматель <...> (далее – ИП <...>), ИНН <...>, ОГРНИП <...>.

Из имеющихся материалов усматривается, что рекламодателем и рекламодателем рассматриваемых реклам является ИП <...>.

Определением № 03-01/1805 от 17.03.2021 Коми УФАС России, в том числе у ИП <...>, были запрошены письменная информация и копии документов, необходимые для рассмотрения настоящего дела. Вместе с тем, согласно информации с сервиса «Отслеживание почтовых отправлений» на официальном сайте Почты России копия указанного определения ИП <...> не получена в связи с неудачной попыткой вручения.

В целях извещения ИП <...> о дате, времени и месте рассмотрения дела по

соответствующему адресу была направлена телеграмма.

В ответ на телеграмму, направленную в адрес ИП <...>, поступил ответ ПАО «Ростелеком» от 03.04.2021 (вх. № 1652-э от 05.04.2021) о том, что телеграмма ИП <...> не доставлена, квартира закрыта, адресат по извещению за телеграммой не является.

Пленум Верховного Суда РФ в пунктах 67, 68 Постановления от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» указал следующее. Юридически значимое сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено, но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним (пункт 1 статьи 165.1 ГК РФ). Например, сообщение считается доставленным, если адресат уклонился от получения корреспонденции в отделении связи, в связи с чем она была возвращена по истечении срока хранения. Статья 165.1 ГК РФ подлежит применению также к судебным извещениям и вызовам, если гражданским процессуальным или арбитражным процессуальным законодательством не предусмотрено иное.

В силу ст. 118 ГПК РФ лица, участвующие в деле, обязаны сообщить суду о перемене своего адреса во время производства по делу. При отсутствии такого сообщения судебная повестка или иное судебное извещение посылаются по последнему известному суду месту жительства или месту нахождения адресата и считаются доставленными, хотя бы адресат по этому адресу более не проживает или не находится.

В соответствии с п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» в целях соблюдения установленных статьей 29.6 КоАП РФ сроков рассмотрения дел об административных правонарушениях судье необходимо принимать меры для быстрого извещения участвующих в деле лиц о времени и месте судебного рассмотрения. Поскольку КоАП РФ не содержит каких-либо ограничений, связанных с таким извещением, оно в зависимости от конкретных обстоятельств дела может быть произведено с использованием любых доступных средств связи, позволяющих контролировать получение информации лицом, которому оно направлено (судебной повесткой, телеграммой, телефонограммой, факсимильной связью и т.п., посредством СМС-сообщения, в случае согласия лица на уведомление таким способом и при фиксации факта отправки и доставки СМС-извещения адресату). Лицо, в отношении которого ведется производство по делу, считается извещенным о времени и месте судебного рассмотрения и в случае, когда из указанного им места жительства (регистрации) поступило сообщение об отсутствии адресата по указанному адресу, о том, что лицо фактически не проживает по этому адресу либо отказалось от получения почтового отправления, а также в случае

возвращения почтового отправления с отметкой об истечении срока хранения, если были соблюдены положения Особых условий приема, вручения, хранения и возврата почтовых отправлений разряда «Судебное», утвержденных приказом ФГУП «Почта России» от 31 августа 2005 года № 343.

В силу п. 24.1 Постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» при решении арбитражным судом вопроса о том, имело ли место надлежащее извещение лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, либо его законного представителя о составлении протокола об административном правонарушении, следует учитывать, что КоАП РФ не содержит оговорок о необходимости направления извещения исключительно какими-либо определенными способами, в частности путем направления по почте заказного письма с уведомлением о вручении или вручения его адресату непосредственно. Следовательно, извещение не может быть признано ненадлежащим лишь на том основании, что оно было осуществлено каким-либо иным способом (например, путем направления телефонограммы, телеграммы, по факсимильной связи или электронной почте либо с использованием иных средств связи). Также надлежит иметь в виду, что не могут считаться не извещенными лица, отказавшиеся от получения направленных материалов или не явившиеся за их получением несмотря на почтовое извещение (при наличии соответствующих доказательств).

В связи с вышеизложенным, учитывая ограниченные сроки рассмотрения рекламного дела, применяя по аналогии ст. 118 ГПК РФ, Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25, Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5, Постановление Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10, Комиссия считает ИП <...> надлежащим образом извещенной о времени и месте рассмотрения рекламного дела № 011/05/21-894/2020.

Согласно письменным пояснениям ИП <...>, представленным ранее в материалы рекламного дела, указание в рассматриваемых рекламах на то, что в акции участвует какой-то конкретный сорт пива, либо участвующее в акции пиво является алкогольным, нет, в рекламе изображён силуэт тары, которая может быть использована как при розливе алкогольной продукции, так и нет. Проведённой Коми УФАС России экспертизой факт того, что представленная ИП <...> реклама является рекламой алкогольной продукции, не установлен, таким образом, проводимая проверка в силу данного факта является незаконной.

На основании вышеизложенных пояснений ИП <...> заявлено ходатайство о прекращении производства по делу № 011/05/21-894/2020 в отношении ИП <...>.

Комиссия, изучив материалы рекламного дела, не усматривает оснований для удовлетворения вышеуказанного ходатайства на основании

нижеследующего.

Согласно разъяснениям ФАС России, представленным в материалы рекламного дела письмом № АК/15584/21 от 03.03.2021 (вх. № 992-э от 03.03.2021, вх. № 1041 от 10.03.2021) не является рекламой размещение наименования (коммерческого обозначения) организации в месте её нахождения, а также иной информации для потребителей непосредственно в месте реализации товара, оказания услуг (например, информации о режиме работы, реализуемом товаре), поскольку размещение такой информации в указанном месте не преследует целей, связанных с рекламой. К данным сведениям не применяются требования законодательства Российской Федерации о рекламе. Так, указание на здании в месте нахождения организации её наименования, адреса и режима её работы относится к обязательным требованиям, предъявляемым к вывеске Законом Российской Федерации «О защите прав потребителей», следовательно, такая информация не может рассматриваться в качестве рекламы, независимо от манеры её исполнения. Кроме того, указание в месте нахождения организации профиля её деятельности (магазин, кондитерская, ресторан) либо ассортимента реализуемых товаров и услуг (техника, продукты, мебель) также может быть признано обычаям делового оборота, и на такие информационные конструкции нормы Закона о рекламе не распространяются. Указание в месте нахождения предприятия коммерческого обозначения, в том числе несовпадающего с наименованием организации, также предназначено для идентификации магазина для потребителей и не является рекламой. Учитывая изложенное, указание на здании в месте нахождения организации её наименования, в том числе, если такое указание осуществляется с использованием товарного знака или его части, а также профиля деятельности и перечня оказываемых услуг, не может рассматриваться в качестве рекламы, соответственно, на такую информацию не распространяются требования Закона о рекламе. Каких-либо специальных требований, касающихся количества и порядка размещения таких конструкций в Законе о рекламе не содержится. Вместе с тем, такие требования могут содержаться в нормативных актах, издаваемых органом местного самоуправления.

Как указывает ФАС России, на здании магазина, реализующего алкогольную продукцию, размещается информация с выражением «1+1 каждый второй литр в подарок», которая не является обязательной в силу Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей». При этом из указанной информации не следует, что проводимая магазином акция не относится к алкогольной продукции. Соответственно, указанная информация является рекламой, объектом рекламирования в которой выступает продавец алкогольной продукции. Следовательно, размещение указанной в обращении рекламы может содержать признаки нарушения ст. 21 Закона о рекламе.

В вышеуказанных разъяснениях ФАС России ссылается на ч. 1 ст. 19 Закона

о рекламе, где содержится перечень наиболее распространённых видов рекламных конструкций, к которым относятся, в том числе щиты, стенды, строительные сетки, перетяжки, электронные табло, проекционное и иное предназначенное для проекции рекламы на любые поверхности оборудование, воздушные шары и аэростаты. При этом вышеуказанный перечень рекламных конструкций не является закрытым, поскольку перечень способов и видов распространения рекламы не определен и не ограничен.

В указанной ч. 1 ст. 19 Закона о рекламе также содержится указание на «иные технические средства стабильного территориального размещения».

По мнению ФАС России, к иным техническим средствам стабильного территориального размещения следует относить любые конструкции, предназначенные для распространения рекламы, которые размещены стационарно, прочно связаны с землёй, зданиями, строениями и сооружениями (т.е. с объектами недвижимого имущества) и не предназначены для перемещения. Закон о рекламе не содержит определения прочной связи конструкции с объектом недвижимого имущества.

Вместе с тем, по мнению ФАС России, под «иными техническими средствами стабильного территориального размещения» понимаются любые конструкции, прочно (стабильно, стационарно) связанные с объектом недвижимого имущества таким образом, что такая связь делает невозможным монтаж/демонтаж конструкции без использования специальных технических средств или устройств (машин, механизмов, инструментов и т.п.), такие конструкции при размещении на них рекламы являются рекламными конструкциями. Таким образом, указанная реклама продавца алкогольной продукции, размещённая в витринах помещений магазина посредством наклеек, не входит в сферу регулирования п. 5 ч. 2 ст. 21 Закона о рекламе.

Реклама, размещённая на ограждении перед входом в помещение магазина «Бочка», находящегося в жилом доме по адресу: <...>, в виде растяжки с информацией следующего содержания: «ДАРИМ ПИВО 1+1 каждый* второй литр в подарок 1+1 КАЖДЫЙ ВТОРОЙ ЛИТР В ПОДАРОК», расположенной под вывеской следующего содержания: «БОЧКА МЕСТО ПИВНОЙ КУЛЬТУРЫ», выполнена на жёлто-белом цветовом фоне.

Рекламы, распространённые на здании многоквартирного дома, справа от входа в магазин «БОЧКА», расположенный по адресу: <...>, с текстом следующего содержания: «ДАРИМ ПИВО 1+1 * КАЖДЫЙ ВТОРОЙ ЛИТР В ПОДАРОК АКЦИЯ!», содержат изображение запотевшей бутылки.

Рассматриваемые рекламы адресованы неопределённому кругу лиц, в том числе потенциальным потребителям. Текстовое содержание «ДАРИМ ПИВО 1+1 каждый* второй литр в подарок 1+1 КАЖДЫЙ ВТОРОЙ ЛИТР В ПОДАРОК», «ДАРИМ ПИВО 1+1 * КАЖДЫЙ ВТОРОЙ ЛИТР В ПОДАРОК АКЦИЯ!» совместно с

указанными изображениями ассоциируются именно с алкогольным напитком – пивом, а не любым напитком, что и индивидуализирует пиво внутри группы однородных товаров – алкогольной продукции.

Рассматриваемая информация обладает оценочным, ассоциативным эффектом, способным воздействовать на сознание потребителя и подтолкнуть его к выбору соответствующего товара именно в указанном месте. Рассматриваемая информация является рекламой, поскольку свидетельствует о намерении лица, осуществляющего деятельность в вышеуказанных магазинах, пробудить интерес к осуществляемой им деятельности путём эффектно доведённой до сведения потребителей информации.

На входных дверях торговых точек «БОЧКА», расположенных по адресам: <...>; <...>; <...>, размещены сведения об осуществлении предпринимательской деятельности индивидуальным предпринимателем <...> (далее – ИП <...>), ИНН <...>, ОГРНИП <...>.

В материалах рекламного дела имеются копии договора предоставления в пользование (аренду) общего имущества многоквартирного дома под размещение рекламной конструкции № 02/20 от 01.11.2020, заключённого между ТСН «ТСЖ «Ласточкино Гнездо» (Арендодатель) и ИП <...> (Арендатор), а также акта приемки-передачи арендуемого имущества и монтажа Объекта, являющегося приложением к указанному договору.

В соответствии с п.п. 1.2, 1.3, 1.5 указанного договора объектом являются рекламные конструкции в количестве 2 шт., размещённые между фасадными колоннами МКД со стороны Сысольского шоссе, общей площадью 9,4 кв.м. Арендатор является законным владельцем Объекта. Арендатор единолично эксплуатирует Объект в целях размещения наружной рекламы. Арендатор самостоятельно, без участия Арендодателя, решает вопросы по согласованию размещения Объекта с органами власти и единолично несёт ответственность за такое согласование либо отсутствие такого согласования, а также за размещаемую информацию.

Согласно указанному акту ИП <...> передана в аренду часть общедомового имущества МКД № <...>, по улице <...>, г. Сыктывкар, Республика Коми, Россия, общей площадью 9,4 кв.м., с 01.11.2020.

В материалах рекламного дела имеются копии кассовых чеков, согласно которым ИП <...> по состоянию на 20.03.2021 осуществляет деятельность в торговых точках по адресам: <...>; <...>.

Таким образом, из имеющихся в материалах дела документов следует, что рекламодателем и рекламораспространителем рассматриваемых реклам является ИП <...>.

Комиссией в ходе рассмотрения рекламного дела установлено, что

нарушение требований, установленных п. 5 ч. 2 ст. 21, ч. 3 ст. 21 Закона о рекламе, произошло по вине ИП <...>.

Из материалов рекламного дела усматривается, что ИП <...> не предпринято должных мер, направленных на соблюдение требований законодательства Российской Федерации о рекламе при распространении рассматриваемых реклам, что и привело к нарушению.

Таким образом, ИП <...> нарушены требования п. 5 ч. 2 ст. 21, ч. 3 ст. 21 Закона о рекламе.

Согласно письменным пояснениям ГКУ РК «Коми реклама», имеющимся в материалах рекламного дела, 01.04.2021 сотрудником ГКУ РК «Коми реклама» проведён осмотр рекламных конструкций, размещённых по адресу: <...>. Согласно представленным сведениям, рекламные баннеры были демонтированы.

Сотрудниками Коми УФАС России 16.04.2021 осуществлён внешний осмотр рассматриваемых реклам, в результате которого установлено, что по адресу: <...> рассматриваемые рекламные конструкции демонтированы, по адресу: <...> демонтирована часть растяжки с текстом «ДАРИМ ПИВО 1+1 каждый* второй литр в подарок», при этом осталась часть растяжки с текстом следующего содержания: «1+1 КАЖДЫЙ ВТОРОЙ ЛИТР В ПОДАРОК», по адресу: <...> рекламы следующего содержания: «АКЦИЯ! ДАРИМ ПИВО 1+1 *каждый второй литр в подарок», выполненные в виде наклеек на витрине магазина «БОЧКА», не удалены.

Таким образом, из материалов рекламного дела следует, что на дату принятия Комиссией решения имеет место распространение реклам, выполненных в виде наклеек на витрине магазина «БОЧКА» по адресу: <...>, а также рекламы с текстом следующего содержания: «1+1 КАЖДЫЙ ВТОРОЙ ЛИТР В ПОДАРОК», размещённой по адресу: <...>, в материалах рекламного дела отсутствуют доказательства прекращения распространения рассматриваемых реклам.

В связи с изложенным, Комиссия приходит к выводу о необходимости выдачи ИП <...> предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе и прекращении распространения ненадлежащих реклам.

На основании изложенного, руководствуясь п. 4 ст. 3, п. 2 ч. 1 ст. 33, п. 7 ч. 2 ст. 33, ч. 1 ст. 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 42-49 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 № 1922, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу, размещённую на ограждении перед входом в помещение магазина «Бочка», находящегося в жилом доме по адресу: <...>, следующего содержания: «ДАРИМ ПИВО 1+1 каждый* второй литр в подарок 1+1 КАЖДЫЙ ВТОРОЙ ЛИТР В ПОДАРОК», выполненную на жёлто-белом цветовом фоне, расположенную под вывеской следующего содержания: «БОЧКА МЕСТО ПИВНОЙ КУЛЬТУРЫ», ненадлежащей, поскольку она распространена с нарушением требований ч. 3 ст. 21 Закона о рекламе.

2. Признать рекламы, размещённые на здании многоквартирного дома, справа от входа в магазин «БОЧКА», расположенного по адресу: <...>, следующего содержания: «ДАРИМ ПИВО 1+1 * КАЖДЫЙ ВТОРОЙ ЛИТР В ПОДАРОК АКЦИЯ!» с изображением запотевшей бутылки, ненадлежащими, поскольку они распространены с нарушением требований п. 5 ч. 2 ст. 21, ч. 3 ст. 21 Закона о рекламе.

3. Признать рекламу, размещённую на витрине магазина «БОЧКА», расположенного по адресу: <...>, следующего содержания: «АКЦИЯ! ДАРИМ ПИВО 1+1 *каждый второй литр в подарок», размещённую под вывеской следующего содержания: «БОЧКА ЦЕНТР РАЗЛИВНЫХ НАПИТКОВ», ненадлежащей, поскольку она распространена с нарушением требований ч. 3 ст. 21 Закона о рекламе.

4. Выдать ИП <...> (ИНН <...>, ОГРНИП <...>) предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе и прекращении распространения указанных в пунктах 1, 3 Решения ненадлежащих реклам.

5. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Коми УФАС России для возбуждения в отношении ИП <...> (ИНН <...>, ОГРНИП <...>) дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение в полном объеме изготовлено 30 апреля 2020 года. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня принятия решения в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель
Комиссии

_____ <...>

Члены Комиссии

_____ <...>

_____ <...>