

РЕШЕНИЕ № 423-70р

«08» сентября 2016 года

город Воронеж

дата оглашения резолютивной части

Комиссия Воронежского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии: В. Г. Попов – заместитель руководителя;

члены Комиссии: О. Г. Козинина – начальник отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции; Н. В. Бадерко – специалист-эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции, рассмотрев дело № 423-70р по признакам нарушения индивидуальным предпринимателем <...> (далее по тексту – ИП <...>) требований пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального Закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее по тексту – ФЗ «О рекламе»),

в отсутствие лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ИП <...>, **установила:**

Воронежским УФАС России в ходе мониторинга рекламы 06.05.2016 выявлен факт распространения следующей информации:

«Натуральные напитки. Right. От производителей» (с изображением цветов растения хмель, сушеных плодов дерева фисташек, вареных раков, фольклорного пивного фестиваля «Окtoberfest» и зданий предположительно европейского города) и «РАКИ РЫБЫ СНЕКИ» (с изображениями сушеной рыбы, наполненных пивных кружки и бокала с характерной пивной «шапкой» (белой пеной) и оборудования для хранения и розлива напитков) (далее по тексту – рассматриваемая информация).

Рассматриваемая информация размещена с использованием конструктивных элементов (оконных проемов) на лицевой стороне фасада торгового помещения примыкающего к жилому дому 125 на проспекте Московский города Воронеж, о чем специалистом-экспертом Воронежского УФАС России Н. В. Бадерко составлен Акт осмотра объектов наружной рекламы с фотоприложениями.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 ФЗ «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.

Рассматриваемая информация размещена на лицевой стороне фасада торгового помещения, обращена на улицу, доступна для всеобщего обозрения, направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формированию и поддержанию интереса неопределенного круга лиц (далее - рассматриваемая реклама).

Согласно пункту 2 статьи 3 ФЗ «О рекламе» 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.

Объектом рекламирования в рассматриваемой рекламе являются товары, реализуемые в павильоне – пиво Right, раки, рыба, снеки.

08 августа 2016 года в отношении ИП <...> вынесено определение о возбуждении дела № 423-70р по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе. Рассмотрение дела назначено на 11 часов 00 минут (мск) 08 сентября 2016 года.

08 сентября 2016 года от ИП <...> поступили письменные Объяснения, согласно которым «Right – это торговый знак (знак обслуживания), правообладателем

которого является ООО «Райт», производитель пива и пивных напитков. ИП <...> использует данный информационный материал с согласия правообладателя для опознавания завода-производителя пива и пивных напитков, но никак не для рекламы сорта пива. Изображение цветов растения хмеля, присутствующих в рекламе, также были зарегистрированы в государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания РФ совместно со словом Right. Таким образом, рассматриваемую информацию нельзя расценивать в качестве рекламы алкогольной продукции, она является рекламой юридического лица, как завода-производителя».

Ознакомившись с материалами дела, Комиссия установила следующее.

Согласно сайту <http://www1.fips.ru> (сайта ФИПС подведомственного Роспатенту) классами МКТУ и перечнем товаров и/или услуг присущих товарному знаку № 580461 «Right» являются 32 класс (квас (безалкогольный напиток); лимонады; напитки безалкогольные; пиво, пиво имбирное; пиво солодовое) и 33 класс (напитки алкогольные, кроме пива; напиток медовый (медовуха)).

В соответствии с пунктом 7 статьи 2 Федерального Закона «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» пиво и напиток медовый (медовуха) входят в перечень алкогольной продукции с содержанием этилового спирта более 0,5 процентов объема готовой продукции.

Согласно пункту 5 части 2 статьи 21 Закона о рекламе реклама алкогольной продукции не должна размещаться с использованием рекламных конструкций (технических средств стабильного территориального размещения), монтируемых и располагаемых на крышах, внешних стенах и иных конструктивных элементах зданий, строений, сооружений или вне их.

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 судам 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).

Таким образом, рассматриваемая реклама, размещенная с использованием конструктивных элементов (оконных проемов) на лицевой стороне фасада торгового помещения со словами: «Натуральные напитки. Right. От производителей» и «РАКИ. РЫБЫ. СНЕКИ.» с изображением цветов растения хмель, фольклорного пивного фестиваля «Окtoberfest» а также наполненных пивных кружки и бокала с характерной пивной «шапкой» (белой пеной) непосредственно направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования – алкогольной продукции «Right», формируют и поддерживают интерес неопределенного круга потребителей к указанному товару. Размещенная на конструкциях информация обладает оценочным, ассоциативным эффектом, способным воздействовать на сознание потребителя и подтолкнуть его к выбору соответствующего товара именно в указанном месте.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламораспространитель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Довод ИП <...> о том, что рассматриваемую информацию (торговый знак Right) нельзя расценивать в качестве рекламы алкогольной продукции, так как она является рекламой юридического лица, как завода-производителя, является несостоятельным, так как в соответствии с частью 4 статьи 2 ФЗ «О рекламе» 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.

Установлено, что рекламодателем рассматриваемой рекламы является ИП <...>, так как он(а) осуществляет деятельность в указанном павильоне. В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе», рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных пунктом 5 части 2 статьи 21 ФЗ «О рекламе».

Комиссия находит основания для выдачи предписания об устранении нарушения законодательства о рекламе ИП <...>.

Руководствуясь ч. 1 ст. 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» и в соответствии с п. 36 - 43 «Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе», утвержденных Постановлением Правительства РФ от 17 августа 2006 г. № 508, Комиссия **решила:**

1. Признать ненадлежащей рекламу: «Натуральные напитки. Right. От производителей» (с изображением цветов растения хмель, сушеных плодов дерева фисташек, вареных раков, фольклорного пивного фестиваля «Октоберфест» и зданий предположительно европейского города) и «РАКИ РЫБЫ СНЕКИ» (с изображениями сушеной рыбы, наполненных пивных кружки и бокала с характерной пивной «шапкой» (белой пеной) и оборудования для хранения и розлива напитков), размещенную с использованием конструктивных элементов (оконных проемов) на лицевой стороне фасада торгового помещения примыкающего к жилому дому 125 на проспекте Московский города Воронеж (далее по тексту – ненадлежащая реклама), поскольку в ней нарушены требования пункта 5 части 2 статьи 21 ФЗ «О рекламе».

2. Выдать ИП <...> предписание об устранении нарушения пункта 5 части 2 статьи 21 ФЗ «О рекламе» путем прекращения распространения ненадлежащей рекламы.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Воронежского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 19 сентября 2016 года.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном ст. 198 АПК РФ.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии

В. Г. Попов

О. Г. Козина

Н. В. Бадерко