

РЕШЕНИЕ

по делу № 074/05/21-1346/2023

Резолютивная часть оглашена 08 сентября 2023 года

В полном объеме решение изготовлено 14 сентября 2023 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее — Челябинское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее — Комиссия) в составе:

рассмотрев дело № 074/05/21-1346/2023, возбужденное по факту размещения рекламной конструкции со сведениями: «Пенная овца 250-летия Челябинска 14 разливные напитки 460 м» по адресу: г. Челябинск, пересечение ул. 250-летия Челябинска, 17 и ул. Чичерина, 31, с признаками нарушения пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Федеральный закон «О рекламе»),

к участию в котором привлечены: - заявитель;

- лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства: ИП и ООО,

УСТАНОВИЛА:

В Челябинское УФАС России поступило заявление (вх. № 4610/23 от 06.04.2023) по факту размещения рекламной конструкции со сведениями: «Пенная овца 250-летия Челябинска 14 разливные напитки 460 м» по адресу: г. Челябинск, пересечение ул. 250-летия Челябинска, 17 и ул. Чичерина, 31, с признаками нарушения пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе».

В качестве доказательств заявителем предоставлена фотография рекламной конструкции. Согласно данным справочной программы 2ГИС.Челябинск (июль 2023 года) по адресу: ул. 250-летия Челябинска, 14 (указан на рекламной конструкции) находится магазин разливного пива «Пенная овца».

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что данный магазин обозначен в справочной программе 2ГИС.Челябинск именно как магазин пива «Пенная овца», то есть специализирующийся на продаже пива.

Заявителем также представлена информация о лице, которому выдано разрешение на установку и эксплуатацию рекламной конструкции по указанному адресу. Согласно представленным заявителем сведениям, разрешение № 404 от 18.12.2019 на установку и эксплуатацию указанной рекламной конструкции выдано ООО.

Челябинским УФАС России направлен запрос ООО, однако, ответ так и не поступил. Антимонопольным органом направлен уточняющий запрос в Управление наружной рекламы и информации администрации города Челябинска о

предоставлении дополнительных сведений. В ответ на запрос представлены сведения о компании ООО «УК», которая указана как исполнительный орган ООО . Челябинским УФАС России направлен запрос ООО «УК» о предоставлении сведений о лице, распространившем рекламу следующего содержания: «Пенная овца 250-летия Челябинска 14 разливные напитки 460 м» по адресу: г. Челябинск, пересечение ул. 250-летия Челябинска, 17 и ул. Чичерина, 31.

В ответ на запрос ООО «УК» пояснило, что между ООО и ИП заключен договор №26 от 18.01.2023, согласно которому ООО «АТЛ КОМПАНИЯ» обязуется выполнить услуги и работы для размещения рекламно-информационных материалов на рекламных конструкциях.

По результатам рассмотрения материалов дела Челябинским УФАС России установлено следующее.

По адресу г. Челябинск, пересечение ул. 250-летия Челябинска, 17 и ул. Чичерина, 31 размещалась рекламная конструкция со сведениями: «Пенная овца 250-летия Челябинска 14 разливные напитки 460 м».

Согласно статье 3 Федерального закона «О рекламе» под рекламой понимается 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 пунктом 2 статьи 3 Федерального закона «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.

Товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (пункт 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

Иными словами, информация, признаваемая рекламой, должна удовлетворять следующим условиям, а именно: -предназначаться для неопределенного круга лиц;

-привлекать, формировать и поддерживать интерес к объекту рекламирования;

-способствовать продвижению объекта рекламирования (товара) на рынке (то есть возможность купить товар или воспользоваться услугой).

Под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Признаком любой рекламы является ее способность стимулировать интерес к объекту для продвижения его на рынке и закрепить его образ в памяти потребителя.

На основании части 4 статьи 2 Федерального закона «О рекламе» специальные

требования и ограничения, установленные указанным 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.

Таким образом, положения данной нормы подлежат применению к рекламе средств индивидуализации товаров, средств индивидуализации их изготовителей, средств индивидуализации их продавцов. В соответствии с пунктом 16 Информационного письма ВАС РФ от 25.12.1998 № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» информация, очевидно ассоциирующаяся у потребителя с определенным товаром, должна рассматриваться как реклама этого товара.

Информация адресована неопределенному кругу лиц, направлена на привлечение внимания и поддержание интереса к продавцу алкогольной продукции (магазину разливных напитков), продвижению его на рынке и, следовательно, является рекламой. Указание на продажу разливных напитков, а также использование изображения головы рыбы, пластиковой бутылки с желтой пенистой жидкостью и пузырьков, в сочетании с цветовой гаммой баннера (желтые буквы с белой верхушкой) формирует дополнительный интерес к магазину «Пенная овца» и стимулирует потребителя приобрести товар (разливные напитки, в том числе пиво) в магазине по адресу: 250-летия Челябинска 14. Учитывая специфику рекламируемого магазина разливных напитков, имеющего по профилю своей деятельности широкий ассортимент спиртных напитков (пиво), магазин ассоциируется именно с алкогольной продукцией, а не с иными напитками и в традиционном понимании формирует интерес потребителей именно к спиртному. Для потребителя однозначно и непосредственно свидетельствует о возможности приобретения в данном магазине алкогольной продукции (пиво), вне зависимости от того, есть ли в рекламе наименование или изображение такой продукции.

Таким образом, реклама, сообщающая о местонахождении магазина «Пенная овца», реализующего алкогольную продукцию, направлена на привлечение внимания к продавцу алкогольной продукции. Из рекламы не следует, что она относится к какому либо иному товару, который может быть реализован в данном магазине, следовательно, с учетом части 4 статьи 2 Федерального закона «О рекламе» реклама продавца алкогольной продукции должна соответствовать требованиям, предъявляемым к рекламе этого товара.

Следовательно, из содержания информации, размещенной на рекламной конструкции, следует, что указанное заведение является продавцом алкогольной продукции, соответственно, данная информация является рекламой продавца алкогольной продукции, которая должна распространяться с учетом требований статьи 21 Федерального закона «О рекламе».

Челябинским УФАС России сделан запрос Саморегулируемой организации «Ассоциация маркетинговой индустрии «Рекламный Совет» о предоставлении письменного мнения об оценке рассматриваемой рекламной конструкции. В ответе на запрос содержится особое мнение, в соответствии с которым «словосочетание «разливные напитки» указывает на рекламируемый профиль

магазина, то есть «Пенная овца» рекламируется не как продавец мороженого, а как продавец разливных напитков. На профиль магазина указывает и изображение бутылки, в которую могут быть разлиты напитки». По мнению экспертов, «по той же причине изображение рыбы в этом контексте не может быть корректно интерпретировано как изображение продаваемого товара. Следовательно, изображение рыбы обозначает то, что прилагается к разливным напиткам из магазина «Пенная овца». При запросе в Яндекс.Поиске «рыба к напиткам» в 30 первых ссылках лишь дважды (6%) встречаются упоминания о возможности употреблять в сочетании с рыбой неалкогольные напитки». Таким образом, по мнению экспертов Саморегулируемой организации «Ассоциация маркетинговой индустрии «Рекламный Совет», рассматриваемую рекламу можно интерпретировать как рекламу магазина алкогольных напитков, именно такую интерпретацию предвидел или должен был предвидеть рекламодатель. Для корректной интерпретации необходимо указать точную профилизацию магазина — продажа лимонада, мороженого, кваса и других товаров.

Челябинским УФАС России также сделан запрос экспертного мнения в ЮжноУральскую торгово-промышленную палату (далее - ЮУТПП). В ответ на запрос эксперты ЮУТПП представили мнение, согласно которому указанная реклама вызывает у потребителя ассоциацию с таким товаром, как пиво, поскольку обозначение «Пенная овца» имеет в своем составе слово «пенная». Указанное слово используется исключительно для обозначения такой продукции, как пиво, в течение длительного времени и множеством различных участников рынка.

Следовательно, у потребителей сформирована стойкая ассоциативная связь между словесным элементом «пенная» и алкогольной продукцией — пивом.

Согласно пункту 7 статьи 2 Федерального закона от 22.11.1995 № 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей 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.

В пункте 2 постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» установлено, 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 рекламе имеются изображения рыбы, а также содержатся слова «пенная» и «разливные напитки». Пиво традиционно изготавливается из хмеля и изображается как пенящаяся жидкость, что ассоциируется у потребителя с пивом. Факт реализации в данном торговом объекте алкогольной продукции, подтверждается и сведениями справочной системы 2ГИС, согласно которым торговый объект «Пенная овца» по адресу 250-

летия Челябинска, 14 указан как магазин разливного пива.

При этом реклама не содержит исключения, что рекламируются именно безалкогольные напитки на разлив, следовательно, рекламируются все разливные напитки, реализуемые в магазине, в том числе и пиво. В соответствии с позицией ФАС России, требование о предупреждении вреда чрезмерного потребления алкогольной продукции применяется к любым способам распространения рекламы любой алкогольной продукции. На рассматриваемой рекламной конструкции предупреждение о вреде чрезмерного потребления алкогольной продукции отсутствует, следовательно, присутствует нарушение требований, установленных частью 3 статьи 21 Федерального закона «О рекламе». Согласно пункту 5 части 2 статьи 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. Рассматриваемая реклама размещена на щите-билборде, который относится к техническим средствам стабильного территориального размещения. Следовательно, реклама магазина «Пенная овца» нарушает требования пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе». Более того, в соответствии со сведениями, размещенными в системе 2ГИС, магазин «Пенная овца» находится в непосредственной близости от образовательных учреждений — детский сад № 9, детский сад № 458, детский сад № 462. Следовательно, 2023-14296 6 рассматриваемая рекламная конструкция находилась в поле зрения несовершеннолетних детей.

Таким образом, рекламная конструкция со сведениями «Пенная овца 250-летия Челябинска 14 разливные напитки 460 м» по адресу: г. Челябинск, пересечение ул. 250-летия Челябинска, 17 и ул. Чичерина, 31, содержит признаки нарушения пункта 5 части 2, части 3 статьи 21 Федерального закона «О рекламе». В соответствии с частью 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований части 3 статьи 21 Федерального закона «О рекламе» несет рекламодатель. В силу части 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе» несет рекламораспространитель.

Рекламодателем следует признать ИП как лицо, заказавшее размещение рекламы магазина разливного пива «Пенная овца».

Рекламораспространителем следует признать ООО как лицо, разместившее рекламу на рекламной конструкции по адресу: г. Челябинск, пересечение ул. 250-летия Челябинска, 17 и ул. Чичерина, 31.

На заседание Комиссии 08.09.2023 ИП и ООО не явились, представителей с надлежащим образом оформленной доверенностью не направляли, ходатайств не заявляли. Согласно имеющимся у антимонопольного органа сведениям, указанная реклама демонтирована.

Учитывая изложенное, Комиссия Челябинского УФАС России приходит к выводу о нецелесообразности выдачи предписания о прекращении нарушения рекламного законодательства. Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 42-47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по факту нарушения

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу, распространенную ИП и ООО путем размещения рекламной конструкции со сведениями «Пенная овца 250-летия Челябинска 14 разливные напитки 460 м» по адресу: г. Челябинск, пересечение ул. 250-летия Челябинска, 17 и ул. Чичерина, 31, поскольку при ее распространении нарушены требования пункта 5 части 2 и части 3 статьи 21 Федерального закона «О рекламе».

2. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе не выдавать.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Челябинского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении ИП и ООО

. Решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня вынесения решения, выдачи предписания.