

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е № 036/05/21-179/2019

О ВОЗБУЖДЕНИИ ДЕЛА ПО ПРИЗНАКАМ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

«09» апреля 2019 года

город Воронеж

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Воронежской области (далее – Воронежское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе В. Г. Попов – заместитель руководителя, рассмотрев материалы, предоставленные специалистом-экспертом Воронежского УФАС России Н. М. Федирчуком, свидетельствующие о признаках нарушения индивидуальным предпринимателем <...> (далее по тексту – ИП <...>) требований п. 1 ч. 3 ст. 5, п. 5 ч. 2 ст. 21 Федерального Закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»),

У С Т А Н О В И Л:

Воронежским УФАС России в ходе мониторинга рекламы 14 февраля 2019 года выявлен факт распространения следующей информации:

«**Right BIERSTADT**», выполненной в виде фирменных товарных знаков одноименных пивоваренных компаний, размещенной на лицевой стороне фасада над входной группой слева от вывески магазина разливного пива «Живое пиво» (г. Воронеж, ул. 5 Декабря, д. 17),

«**АРТЕЛЬ RUGEN**», выполненной в виде фирменных товарных знаков одноименных пивоваренных компаний, размещенной на лицевой стороне фасада над входной группой справа от вывески магазина разливного пива «Живое пиво» (г. Воронеж, ул. 5 Декабря, д. 17) (далее – рассматриваемая информация № 1);

«Только лучшие поставщики из натурального солода и хмеля от лучших пивоваров BEER», размещенной с использованием конструктивного элемента (оконного проема) на лицевой стороне фасада магазина разливного пива «Живое пиво» (г. Воронеж, ул. 5 Декабря, д. 17) (далее – рассматриваемая информация № 2);

«СЕТЬ МАГАЗИНОВ СВЕЖЕГО РОЗЛИВНОГО КРАФТОВОЕ Живое крафтовое ПИВО КРАФТОВОЕ BEER» с изображением наполненной пивной кружки с характерной пивной «шапкой» (белой пеной), размещенной с использованием конструктивного элемента (оконного проема) на лицевой стороне фасада магазина разливного пива «Живое пиво» (г. Воронеж, ул. 5 Декабря, д. 17) (далее – рассматриваемая информация № 3);

«40 СОРТОВ СВЕЖЕГО РОЗЛИВНОГО ОТ ЛУЧШИХ ПРОИЗВОДИТЕЛЕЙ DRINK BEER» размещенной с использованием конструктивного элемента (оконного проема) на лицевой стороне фасада магазина разливного пива «Живое пиво» (г. Воронеж, ул. 5 Декабря, д. 17) (далее – рассматриваемая информация № 4), о чем специалистом-экспертом Воронежского УФАС России Н. М. Федирчуком 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 № 1, 2, 3, 4 размещена на лицевой стороне фасада торгового магазина, обращена на улицу, доступна для всеобщего обозрения, направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формированию и поддержанию интереса неопределенного круга лиц (далее – рассматриваемая реклама № 1, 2, 3, 4).

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 магазине разливной алкогольной продукции «Живое пиво» – разливное пиво пивоваренных компаний (производителей пива) Right, BIERSTADT, АРТЕЛЬ, RUGEN.

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.

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.

Вместе с тем, 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, рекламные конструкции со словами: «Right BIERSTADT» «АРТЕЛЬ RUGEN» (рассматриваемая реклама № 1), выполненные в виде фирменных товарных знаков одноименных пивоваренных компаний, размещенные на лицевой стороне фасада над входной группой по обеим сторонам вывески магазина разливного пива «Живое пиво» (г. Воронеж, ул. 5 Декабря, д. 17) непосредственно направлены на привлечение внимания к объекту рекламирования – разливному пиву пивоваренных компаний (производителей пива) Right, BIERSTADT, АРТЕЛЬ, RUGEN, 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 1 части 3 статьи 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.

В соответствии с частью 29 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 2012 г. №58 о некоторых вопросах практики применения арбитражными судами федерального закона «О рекламе» при рассмотрении дел

о признании рекламы недостоверной судам необходимо исходить из следующего. 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", "номер один", 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 (пункт 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе»).

В рассматриваемой рекламе № 2, 4 для характеристики объекта рекламирования использованы слова «ЛУЧШИЕ» и «ЛУЧШИХ» без указания конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение и которое имеет объективное подтверждение, таким образом, рассматриваемая реклама содержит признаки нарушения пункта 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с пунктом 5 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное лицо определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

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

Установлено, что рекламодателем и рекламодателем рассматриваемой рекламы является ИП <...>, так как он осуществляет деятельность в магазине разливного пива «Живое пиво» (г. Воронеж, ул. 5 Декабря, д. 17).

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».

В соответствии с частью 8 статьи 38 ФЗ «О рекламе», рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных пунктом 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе».

На основании пункта 2 части 1 статьи 33, части 1 статьи 34, частей 1, 2 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 20, 21 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

О П Р Е Д Е Л И Л:

1. Возбудить производство по делу № 036/05/5-179/2019 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

2. Признать лицами, участвующими в деле:

лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ИП <...>.

3. ИП <...> в срок до 15.00 (мск) 24 апреля 2019 года обеспечить доставку в Воронежское УФАС России (г. Воронеж, пр. Революции, д. 21), в т. ч. дополнительно продублировать по электронной почте fo36@fas.gov.ru, следующей информацией (сведений, документов или их надлежащим образом заверенные копии):

3.1. договоры, счета, счета фактуры, акты приема-сдачи работ, оригинал-макеты рассматриваемой рекламы № 1, 2, 3, 4 и иные документы на изготовление, и распространение рассматриваемой рекламы № 1, 2, 3, 4 с указанием конкретных периодов времени и средств (способов) распространения, а также с указанием ее рекламодателей, рекламопроизводителей и рекламораспространителей;

3.2. разрешение на установку рекламных конструкций с рассматриваемой рекламой № 1;

3.3. информацию о других участниках сети магазинов «Живое пиво»;

3.4. все иные документы и доказательства, имеющие отношение к данному делу;

3.5. письменные объяснения по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, указанным в настоящем Определении.

4. Назначить дело № 036/05/21-179/2019 к рассмотрению на 10:00 (мск) 29 апреля 2019 года по адресу: город Воронеж, пр-т Революции, д. 21.

В указанный срок надлежит предоставить информацию и документы по каждому отдельному пункту настоящего запроса.

Информацию необходимо предоставить с сопроводительным письмом, содержащим перечень предоставляемых документов, а также их наименование, номер и дату принятия.

Все копии документов (каждая страница) и информация на иных носителях, должны быть заверены печатью и подписью руководителя организации.

Непредоставление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган сведений (информации), предусмотренных законодательством о рекламе, а равно предоставление таких сведений (информации) в неполном объеме или в искаженном виде либо предоставление недостоверных сведений (информации) - влечет ответственность в соответствии с частью 6 статьи 19.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В указанные в пункте 4 настоящего определения время и место предлагается явиться руководителям/представителям организации с документами, подтверждающими полномочия руководителей/представителей организации и документами, удостоверяющими личность.