

РЕШЕНИЕ

по делу № 004/05/21-242/2022

29.09.2022 г.
Алтайск

г. Горно-

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

Председатель комиссии:

<...> – руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай;

Члены комиссии:

<...> – заместитель начальника отдела антимонопольного контроля и рекламы Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай;

<...> – ведущий специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля и рекламы Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай,

29.09.2022г. рассмотрев дело № 004/05/21-242/2022 от 01.08.2022г., возбужденное в отношении <...> по факту распространения рекламы с признаками нарушения пункта 1 части 5 статьи 5 и пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

в отсутствие <...> для извещения которой приняты необходимые меры (почтовый идентификатор отправления 80099975084180),

УСТАНОВИЛА:

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай в ходе государственного надзора за соблюдением законодательства о рекламе установлен факт распространения на фасаде здания магазина «#ПРОБКИ» ИП <...>, расположенного по

адресу: г. Горно-Алтайск, информации с признаками нарушения пункта 1 части 5 статьи 5 и пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе»:

- справа от входной двери, на конструкции черно-белая фотография, на которой изображены: деревянная бочка с краном, два длинных стеклянных стакана с пенным напитком, тарелка с хмелем. На конструкции желтым цветом на английском языке написано «NO WORKING DURING DRINKING HOURS». Сопровождается предупреждением: «ЧРЕЗМЕРНОЕ УПОТРЕБЛЕНИЕ АЛКОГОЛЯ ВРЕДИТ ВАШЕМУ ЗДОРОВЬЮ».

Согласно части 9 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» рассмотрение антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, осуществляется в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

Правила рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утверждены постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 № 1922 (далее – Правила).

В соответствии с частями 1, 2 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе», определением Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай от 01.08.2022г. возбуждено дело № 004/05/21-242/2022 в отношении ИП <...> и назначено к рассмотрению на 18.08.2022г. Данное определение было направлено ответчику посредством электронной почты и заказным письмом с уведомлением.

Определением от 22.08.2022г. срок рассмотрения дела продлен до 29.10.2022г., рассмотрение дела назначено на 29.09.2022г. в 15:00.

На заседание Комиссии УФАС по РА 29.09.2022г. ИП <...> не явилась, о невозможности явки УФАС по РА не уведомила.

В соответствии пункту 31 Правил, лица, участвующие в деле, извещаются о дате, времени и месте его рассмотрения. Рассмотрение дела в отсутствие сторон возможно в случаях, если имеются данные об их своевременном извещении о дате, времени и месте рассмотрения дела и если от них не поступило мотивированное ходатайство об отложении рассмотрения дела или это ходатайство не удовлетворено антимонопольным органом.

Согласно информации, размещенной на официальном сайте АО «Почта России» (www.pochta.ru), по письму Алтайского республиканского УФАС России (почтовый идентификатор 80099975084197) 30.08.2022г. была неудачная попытка вручения, 07.09.2022г. письмо возвращено из-за истечения срока хранения.

В соответствии с пунктом 63 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» по смыслу пункта 1 статьи 165.1 ГК РФ юридически значимое сообщение, адресованное гражданину, должно быть направлено по адресу его регистрации по месту жительства или пребывания либо по адресу, который гражданин указал сам (например, в тексте договора), либо его представителю (пункт 1 статьи 165.1 ГК РФ).

При этом необходимо учитывать, что гражданин, индивидуальный предприниматель или юридическое лицо несут риск последствий неполучения юридически значимых сообщений, доставленных по адресам, перечисленным в абзацах первом и втором настоящего пункта, а также риск отсутствия по указанным адресам своего представителя. Гражданин, сообщивший кредиторам, а также другим лицам сведения об ином месте своего жительства, несет риск вызванных этим последствий (пункт 1 статьи 20 ГК РФ). Сообщения, доставленные по названным адресам, считаются полученными, даже если соответствующее лицо фактически не проживает (не находится) по указанному адресу.

Согласно части 1 статьи 165.1 Гражданского Кодекса Российской Федерации заявления, уведомления, извещения, требования или иные юридически значимые сообщения, с которыми закон или сделка связывает гражданско-правовые последствия для другого лица, влекут для этого лица такие последствия с момента доставки соответствующего сообщения ему или его представителю.

Сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено (адресату), но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним.

Таким образом, Комиссия УФАС по РА полагает, что предприняты достаточные меры по надлежащему извещению ИП <...> о времени и месте рассмотрения дела № 004/05/21-242/2022.

В связи с вышеизложенным, Комиссия УФАС по РА, руководствуясь

пунктом 31 вышеуказанных Правил, приняла решение о рассмотрении дела в отсутствие указанного лица.

В ходе рассмотрения дела Комиссия установила следующее.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон 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.

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 (пункт 2 статьи 3 Закона о рекламе).

В соответствии с пунктом 3 статьи 3 Закона о рекламе товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Таким образом, объектом рекламирования может быть товар, предназначенный для продажи и иного введения в гражданский оборот, который можно индивидуализировать, выделить среди однородной группы товаров. Соответственно реклама товара всегда представляет собой информацию о конкретном товаре, который можно индивидуализировать внутри группы однородных товаров.

В г. Горно-Алтайске по пр. Коммунистическому ... на фасаде здания магазина «#ПРОБКИ» ИП <...>, размещена информация следующего содержания:

- справа от входной двери, на конструкции черно-белая фотография, на которой изображены: деревянная бочка с краном, два длинных стеклянных стакана с пенным напитком, тарелка с хмелем. На конструкции желтым цветом на английском языке написано «NO WORKING DURING DRINKING HOURS». Сопровождается предупреждением: «ЧРЕЗМЕРНОЕ УПОТРЕБЛЕНИЕ АЛКОГОЛЯ ВРЕДИТ ВАШЕМУ ЗДОРОВЬЮ» с признаками нарушения пункта 1 части 5 статьи 5 и пункта 5 части 2 статьи 21 Закона о рекламе.

Указанная выше рекламная информация направлена на привлечение

внимания неопределенного круга лиц, формирование интереса, как к продавцу товара, так и к реализуемой продукции, что способствует увеличению объема продаж в данном магазине. Рекламная информация размещается на баннере непосредственно на фасаде магазина «#ПРОБКИ».

На фасаде здания также размещены вывеска этого магазина и график работы, согласно которой деятельность в данном здании осуществляет ИП <...>.

Так, на вывеске магазина с использованием символа «решетки» (хештег), латинских и русских букв написано название магазина «#ПРОБКА», вместо буквы «О» металлическая пробка, на ней изображены 2 бутылки с длинным горлышком, под бутылками надпись на иностранном языке «Terekhova Beer».

Согласно выписке из ЕГРИП основным видом деятельности индивидуального предпринимателя <...> является торговля розничная напитками в специализированных магазинах, что также подтверждает название магазина «#ПРОБКИ. Terekhova Beer».

Размещенная на конструкции информация обладает оценочным, ассоциативным эффектом, способным воздействовать на сознание потребителя и подтолкнуть его к выбору соответствующего товара именно в указанном магазине.

Следовательно, информация, размещенная на фасаде магазина «#ПРОБКИ» направлена на привлечение внимания неопределенного круга лиц, формирование интереса, как к продавцу товара, так и к реализуемой продукции, что способствует увеличению объема продаж в данном магазине.

Таким образом, учитывая специфику магазина «#ПРОБКИ», реализующего по профилю своей деятельности алкогольную продукцию, распространяемая на баннере информация, о том, что в магазине реализуются пенные напитки, является рекламой магазина «#ПРОБКИ» и его услуг по реализации алкогольной продукции (пива).

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.

На основании изложенного, учитывая использование рекламодателем в совокупности изображения деревянной бочки с краном, двух длинных стеклянных стаканов с пенным напитком, тарелки с хмелем, надписи на английском языке «NO WORKING DURING DRINKING HOURS», сопровождающейся предупреждением: «ЧРЕЗМЕРНОЕ УПОТРЕБЛЕНИЕ АЛКОГОЛЯ ВРЕДИТ ВАШЕМУ ЗДОРОВЬЮ», явно свидетельствует, что внимание потребителей направлено на реализуемую в магазине «#ПРОБКИ» алкогольную продукцию (пиво), а также к продавцу рекламируемого товара.

Согласно письму ФАС России № АК/76734/18 от 24.09.2018г. «О применении статьи 21 Федерального закона «О рекламе»», если распространяется реклама продавца (производителя) алкогольной продукции, в которой отсутствует указание на средства индивидуализации продукции (товарные знаки), используемые для обозначения алкогольной продукции, однако, указываются на сведения, формирующие интерес к алкогольной продукции, как напитку, такая реклама должна соответствовать требованиям статьи 21 Закона о рекламе.

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.

Указанная норма предусматривает запрет на размещение рекламы алкогольной продукции 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.

По смыслу части 1 статьи 19 Закона о рекламе к числу технических средств стабильного территориального размещения относятся щиты, стенды, строительные сетки, перетяжки, электронные табло, воздушные шары, аэростаты и иные объекты, монтируемые и располагаемые на внешних стенах, крышах и иных конструктивных элементах зданий, строений, сооружений или вне их, а также остановочных пунктов движения общественного транспорта.

В соответствии с частью 4 статьи 2 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.

Факт размещения рекламного баннера на внешнем фасаде здания магазина «#ПРОБКИ» подтверждается актом фиксации от 27.07.2022г. № 6 и фотоматериалами.

Вышеуказанная рекламная конструкция размещена с использованием технических средств стабильного территориального размещения (рекламной конструкции), которая прочно связана с фасадом здания магазин «#ПРОБКИ», расположенного по адресу: г. Горно-Алтайск, пр. Коммунистический, д. 3. Следовательно можно сделать вывод, что данная рекламная конструкция является конструктивным элементом здания, не предназначена для перемещения, монтаж и демонтаж конструкции без использования инструментов невозможен, что нарушает пункт 5 части 2 статьи 21 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 1 части 5 статьи 5 ФЗ «О рекламе» в рекламе не допускаются использование иностранных слов и выражений, которые могут привести к искажению смысла информации.

Согласно части 11 статьи 5 Закона о рекламе при производстве, размещении и распространении рекламы должны соблюдаться требования законодательства Российской Федерации, в том числе требования законодательства о государственном языке Российской Федерации, законодательства об авторском праве и смежных правах.

Согласно пункту 10 части 1 статьи 3 Федерального закона от

01.06.2005 № 53-ФЗ «О государственном языке в Российской Федерации» (далее - Закон о государственном языке в РФ) государственный язык Российской Федерации (русский язык) подлежит обязательному использованию в рекламе.

В части 2 статьи 3 Закона о государственном языке в РФ указан порядок использования в рекламе текстов на иностранном языке. В силу данной нормы, в рекламе допускается использование иностранных слов и выражений, если одновременно в рекламе присутствует их идентичный перевод на русский язык. При этом перевод должен в полной мере отражать смысловое содержание текста на иностранном языке, а также должен быть выполнен в той же манере, что и текст на иностранном языке.

Исходя из текста рассматриваемой рекламы установлено, что рекламная информация, распространяемая посредством наружной конструкции, не содержит перевода на русский язык используемых в ней следующего иностранного выражения: «**NO WORKING DURING DRINKING HOURS**».

Знание иностранного языка не является обязательным для российских граждан. Образовательные программы предоставляют гражданам возможность изучать широкий спектр иностранных языков. Уровень освоения иностранного языка обучающимися обуславливается их индивидуальными способностями, мотивацией к овладению языком, качеством преподавания, практикой использования и т.д., и может существенным образом различаться у обучающихся.

Таким образом, отсутствие перевода иностранных слов и выражений на русский язык может привести к неполному уяснению смысла выражений, поскольку потребителями рекламной информации выступают все граждане, как обладающие знаниями иностранных языков, так и не обладающие знаниями, следовательно, для последних информация будет искаженной.

В нарушение пункта 1 части 5 статьи 5 Закона о рекламе в указанной рекламе отсутствует перевод иностранных слов на русский язык.

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.

Учитывая изложенное, Комиссия УФАС по РА приходит к выводу, что рассматриваемая реклама алкогольной продукции (пива) распространяется с нарушением требований пункта 1 части 5 статьи 5 и пункта 5 части 2 статьи 21 Закона о рекламе, то есть является ненадлежащей.

Данные нарушения указывают на признаки административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

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

Исходя из определений, данных в пунктах 5 и 7 статьи 3 Закона о рекламе, ИП <...> является и рекламораспространителем, и рекламоносителем.

В связи с чем, в действиях ИП <...> содержатся нарушения пункта 1 части 5 статьи 5 и пункта 5 части 2 статьи 21 Закона о рекламе.

При решении вопроса о возможности выдачи предписания, Комиссия приняла во внимание то, что в настоящий момент в магазине по вышеуказанному адресу деятельность осуществляет другой хозяйствующий субъект – ИП <...>, Комиссией УФАС по РА сделан вывод о нецелесообразности выдачи ответчику ИП <...> предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

На основании пункта 2 части 1 статьи 33, части 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», а также руководствуясь Правилами рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 № 1922, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу, размещенную на фасаде здания в г. Горно-Алтайске по пр. Коммунистическому ... (магазин «#ПРОБКИ»), в которой изображены: деревянная бочка с краном, два длинных стеклянных стакана с пенным напитком, тарелка с хлебом. Выражение на английском языке «NO WORKING DURING DRINKING HOURS», сопровождающееся предупреждением: «ЧРЕЗМЕРНОЕ УПОТРЕБЛЕНИЕ АЛКОГОЛЯ ВРЕДИТ ВАШЕМУ ЗДОРОВЬЮ», что не соответствует требованиям пункта 1 части 5 статьи 5 и пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».
2. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу УФАС по Республике Алтай для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, в отношении лица, виновного в нарушении рекламного законодательства.

В соответствии с ч. 1 ст. 37 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» настоящее решение может быть оспорено в Арбитражном суде Республики Алтай в течение трех месяцев со дня его вынесения.

Председатель комиссии

Члены комиссии