

РЕШЕНИЕ

по делу № 055/05/21-80/2022

01 марта 2022 года

Омск

город

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

председатель Комиссии – (...), заместитель руководителя Омского УФАС России,

члены Комиссии: (...),

рассмотрев дело № 055/05/21-80/2022 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения индивидуальным предпринимателем (...) (ИНН (...), ОГРНИП (...), далее – ИП (...)) рекламы, содержащей признаки нарушения требований пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

в присутствии представителя ИП (...)–(...) (доверенность от 20.08.2019 б/н),

в отсутствие (...), в извещении которого предприняты необходимые меры,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Омского УФАС России из Администрации Советского административного округа г. Омска поступило обращение гражданина (...) по факту размещения на фасаде здания, расположенного по адресу: г. Омск, пр-т Менделеева, д. 2, корп. 1, ненадлежащей, по мнению заявителя, рекламы алкогольной продукции магазина - бара «БИРхаус».

В рамках рассмотрения обращения 20.12.2021 сотрудником Омского УФАС России осуществлен выезд по вышеуказанному адресу, в результате которого установлено, что в верхней части здания размещена рекламная конструкция с информацией: «БИРхаус» «BEERhous», изображенной на фоне гор. При этом в разных частях полотна имеются надписи «Carlsberg», «Beck's», ассоциирующиеся с аналогичными торговыми марками пива.

Знак безалкогольной продукции (пиктограммы) на указанной конструкции отсутствует.

Согласно информации на режимной вывеске деятельность по указанному адресу осуществляет ИП (...).

На запрос Омского УФАС России ИП (...) была представлена информация, согласно которой «*Отображенные на конструкции названия являются не марками пива, а географическими названиями и географическими достопримечательностями, так как конструкции оформлены в виде карты.*

Карлсберг (нем. Carlsberg) – коммуна в Германии, в земле Рейланд-Пфальц. Входит в состав района Бад-Дюркхайм.

Бек – (замок Бек) – замок в стиле барокко в Ботропе, Германия, спроектированный и построенный как «мезон де плезанс» между 1766 и 1777 годами Иоганном Конрадом Шлайном. В настоящее время он работает как парк развлечений.

Хоти отметить, что каждый бренд имеет свой стиль отображения - шрифт, цветовая гамма, логотип и т.д. На конструкциях фотографии нет ни одного из брендовых элементов. Все географические наименования отображаются в одном стиле, что не позволяет отождествлять указанные термины именно с пивными брендами...».

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» **реклама** - это информация, распространенная любым способом, в любой форме, 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 силу пункта 2 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» **объектом рекламирования** является 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.

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

При этом частью 1 статьи 455 Гражданского кодекса Российской Федерации товаром по договору купли-продажи могут быть любые вещи, не изъятые из оборота.

Частью 1 статьи 467 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что если по договору купли-продажи передаче подлежат товары в определенном соотношении по видам, моделям, размерам, цветам или иным признакам (ассортимент), продавец обязан передать покупателю товары в ассортименте, согласованном сторонами.

Анализ гражданского законодательства Российской Федерации свидетельствует о том, что объектом рекламирования может быть тот товар, предназначенный для продажи и иного введения в гражданский оборот, который можно индивидуализировать, выделить среди однородной группы товаров.

Распространенная информация подпадает под понятие «реклама», поскольку обладает всеми ее признаками, а именно: распространена с использованием средств стабильного территориального размещения, адресована неопределенному кругу лиц, направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования (как к продавцу товара, так и к пиву с товарными знаками «Carlsberg» и «Beck's»).

В соответствии с пунктом 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.

Статьей 1477 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что на товарный знак, **то есть на обозначение, служащее для индивидуализации товаров** юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, признается исключительное право, удостоверяемое свидетельством на товарный знак.

Вместе с тем частью 4 статьи 2 Федерального закона «О рекламе» установлено, 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 информационном письме Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 указано, что информация, очевидно ассоциирующаяся у потребителя с определенным товаром, должна рассматриваться как реклама этого товара. При этом 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.

В рассматриваемой рекламе присутствует такой индивидуализирующий признак как изображение товарных знаков (знаков обслуживания) **«Carlsberg»** (номер государственной регистрации № 44643, зарегистрирован на 32 класс МКТУ (пиво; минеральные и газированные воды и прочие безалкогольные напитки; фруктовые напитки и фруктовые соки; сиропы и прочие составы для изготовления напитков), и **«Beck's»** (номер международной регистрации № 808436, зарегистрирован на 32 и 43 классы МКТУ).

Учитывая системный анализ гражданского законодательства Российской Федерации, положения части 4 статьи 2 и пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе», информация «Carlsberg», «Beck's», изображенная на фоне гор и расположенная в верхней части фасада здания по адресу: г. Омск, пр-т Менделеева, д. 2, корп. 1, является рекламой торгового предприятия ИП (...) и алкогольной продукции (пива с товарными знаками «Carlsberg» и «Beck's»).

По определению (пункт 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе») ненадлежащая реклама – реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо (пункт 5 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

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

Исходя из определений, данных в пунктах 5 и 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», ИП (...) является и рекламодателем, и рекламодателем.

Частью 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» установлено, что рекламодатель несет ответственность за нарушение требований пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе».

Рассмотрев материалы дела, учитывая пояснения ИП (...), Комиссия Омского УФАС России пришла к выводу о нарушении ИП (...) требований части пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе» при распространении рекламы алкогольной продукции на фасаде здания, расположенного по адресу: г. Омск, пр-т Менделеева, д. 2, корп. 1.

Антимонопольный орган обязан предпринять все зависящие от него действия, направленные на пресечение дальнейшего распространения ненадлежащей рекламы, в целях обеспечения реализации права потребителя на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждения нарушения законодательства о рекламе.

Согласно пункту 49 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 № 1922, при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному устранить выявленное правонарушение, предписание о прекращении нарушения Федерального закона «О рекламе».

Учитывая, что у Омского УФАС России на момент рассмотрения настоящего дела отсутствуют доказательства, подтверждающие устранение нарушения в добровольном порядке, Комиссией Омского УФАС России принято решение о необходимости выдачи ИП (...) предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Руководствуясь статьями 33, 36 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с пунктами 42-55 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 № 1922, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу пива «Carlsberg» и «Beck's», распространенную 20.12.2021 ИП (...) на фасаде здания, расположенного по адресу: г. Омск, пр-т Менделеева, д. 2, корп. 1, ненадлежащей, нарушающей требования пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать ИП (...) предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении.

Решение изготовлено в полном объеме 03.03.2022.

Решение может быть обжаловано в Арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии:

ПРЕДПИСАНИЕ

о прекращении нарушения законодательства

Российской Федерации о рекламе

по делу № 055/05/21-80/2022

01 марта 2022 года
Омск

город

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

председатель Комиссии – (...), заместитель руководителя Омского УФАС России,

члены Комиссии: (...),

на основании своего решения от 01.03.2022 по делу № 055/05/21-80/2022 о признании рекламы, распространенной индивидуальным предпринимателем (...) (**И Н Н**(...), ОГРНИП (...), далее – ИП (...)), нарушающей требования пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

в соответствии со статьями 33, 36 Федерального закона «О рекламе», пунктами 49 -55 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 № 1922,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ИП (...) в срок **до 11.04.2022** прекратить распространение реклама пива «Carlsberg» и «Beck's», размещенной на внешних стенах здания, расположенного по адресу: г. Омск, проспект Менделеева, д. 2, корп. 1.

2. ИП (...) представить в Омское УФАС России доказательства исполнения настоящего предписания **в пятидневный срок** с момента его исполнения.

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе Омское УФАС России вправе в соответствии с частью 2.4 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях наложить на должностных лиц штраф в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

Предписание может быть обжаловано в Арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии(...)

Члены Комиссии: (...)