

ИП

№ 9312/04-04 от 13.11.2019

РЕШЕНИЕ по делу № 076/05/21-516/2019

«29» октября 2019 года

г. Ярославль

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

председатель Комиссии – заместитель руководителя Управления Гудкевич Е. В.,

члены Комиссии – начальник отдела контроля органов власти и рекламы Семенюк А. В., главный специалист-эксперт Солодяшкина С.Д.,

рассмотрев дело № 076/05/21-516/2019 по признакам нарушения законодательства о рекламе по факту распространения рекламы магазина «Пиволюция», а также пивной продукции, реализуемой в данном магазине, с признаками нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, в присутствии ИП , привлеченного к участию в деле в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также его представителя по доверенности № 87 от 29.10.2019 г. ,

УСТАНОВИЛА:

Ярославским УФАС России в ходе осуществления государственного надзора за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе 26 апреля 2019 г., 12 сентября 2019 г. выявлены факты распространения информации следующего содержания: «ПИВОЛЮЦИЯ ПИВО от 39 р. БЕРЕГИТЕ СЕБЯ – ПЕЙТЕ ЛУЧШЕЕ!» с изображением обезьян, эволюционирующих до человеческого образа на открытой двери магазина «Пиволюция» по адресу: г. Ярославль, пр. Толбухина, д. 62.

Кроме того, в окнах данного магазина располагаются плакаты с указанием марок пивной продукции «Альпина», «Чешское».

Дело возбуждено по признакам нарушения пункта 5 части 2 статьи 21, пункта 6 части 1 статьи 21, пункта 3 части 1 статьи 21, пункта 1 части 2 статьи 5, пункта 1 части 3 статьи 5, части 2.1 статьи 21 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе») в отношении ИП

25.10.2019 г. в соответствии с пунктом 3.44 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденного Приказом ФАС России от 23.11.2012 № 711/12, в рассмотрении дела № 076/05/21-516/2019 объявлялся перерыв до 16 часов 00 минут 29.10.2019 г., в рамках которого у ИП запрошены документы, а именно, сведения о процентном содержании этилового спирта в реализуемом пиве, в частности, марок «Альпина», «Чешское» с приложением соответствующих документов.

ИП запрошенные документы представлены.

29.10.2019 г. в 16 часов 00 минут рассмотрение дела № 076/05/21-516/2019 продолжено.

Рассмотрев материалы дела, представленные документы и пояснения ИП , Комиссия пришла к следующим выводам.

Согласно пункту 1 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе») реклама – информация, распространяемая любым способом, в любой форме и использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование и поддержание интереса к нему, и его продвижение на рынке.

Пункт 2 той же статьи определяет объект рекламирования как 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.

Информация, размещенная на двери магазина «Пиволюция», обладает всеми вышеперечисленными признаками и, следовательно, является рекламой. Объектом рекламирования выступает магазин «Пиволюция», в котором, как следует из рекламы, реализуется алкогольная продукция (пиво).

Информация, размещенная в окнах магазина «Пиволюция», также обладает всеми вышеперечисленными признаками и, следовательно, является рекламой. Объектом рекламирования выступает пиво марок «Альпина», «Чешское», реализуемое в магазине «Пиволюция».

В соответствии с Письмом ФАС России от 24.01.2011 N АК/1829 "О разграничении понятий вывеска и реклама", а также Письмом ФАС России от 26.12.2013 № АК/53059/13 «О разграничении понятий вывеска и реклама» системный анализ гражданского законодательства Российской Федерации свидетельствует о том, что объектом рекламирования может быть тот товар, предназначенный для продажи или 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.

Учитывая изложенное, сами по себе слова и выражения: пиво, живое пиво, вина, вина Кубани, сигареты, алкоголь, табак и т.п., не могут быть признаны рекламой, поскольку представляют собой обобщенное наименование группы товаров и не позволяют выделить конкретный товар среди ряда однородных товаров и сформировать к нему интерес.

Таким образом, поскольку рассматриваемая рекламная информация, размещенная на двери магазина «Пиволюция», не содержит указания на конкретные марки пивной продукции, то в данном случае имеет место не реклама пива и алкогольной продукции, а рекламируется магазин «Пиволюция».

Вместе с тем, согласно пункту 4 части 2 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.

Кроме того, в соответствии с пунктом 6 части 1 статьи 21 ФЗ «О рекламе» реклама алкогольной продукции не должна использовать образы людей и животных, в том числе выполненные с помощью мультипликации (анимации).

Поскольку рассматриваемая реклама, размещенная на двери магазина «Пиволюция», содержит изображения обезьян, эволюционирующих до человеческого образа, то в данном случае также установлено нарушение пункта 6 части 1 статьи 21 ФЗ «О рекламе».

Согласно пункту 3 части 1 статьи 21 ФЗ «О рекламе» реклама алкогольной продукции не должна содержать утверждение о том, что алкогольная продукция безвредна или полезна для здоровья человека, в том числе информацию о наличии в алкогольной продукции биологически активных добавок, витаминов.

Так как в рассматриваемой рекламе, размещенной на двери магазина «Пиволюция», указано «Берегите себя - пейте лучшее!», из которой можно сделать вывод, что пивная продукция в данном магазине безвредна для здоровья человека, то в данном случае также установлено нарушение пункта 3 части 1 статьи 21 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с частью 2.1 статьи 21 ФЗ «О рекламе» реклама алкогольной продукции с содержанием этилового спирта пять и более процентов объема готовой продукции разрешается только в стационарных торговых объектах, в которых осуществляется розничная продажа алкогольной продукции, в том числе в дегустационных залах таких торговых объектов.

Поскольку реклама, размещенная на окнах магазина «Пиволюция», содержит указание марок пива «Альпина», «Чешское», содержание этилового спирта в некоторых видах которого, как следует из представленных ИП прайс-листов, составляет пять и более процентов объема готовой продукции, то в данном случае также установлено нарушение части 2.1 статьи 21 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с пунктом 5 части 2 статьи 21 ФЗ «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.

Таким образом, поскольку рассматриваемая рекламная информация о продавце алкогольной пивной продукции размещена на открытой двери помещения и окнах, являющихся конструктивными элементами здания, в котором располагается магазин «Пиволюция», то в данном случае установлено нарушение пункта 5 части 2 статьи 21 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с частью 1 статьи 5 ФЗ «О рекламе» реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

На основании пункта 1 части 2 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» недобросовестной признается реклама, которая содержит некорректные сравнения рекламируемого товара с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

Согласно пункту 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 пунктом 29 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 N 58 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе" 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.

Рассматриваемая реклама, размещенная на двери магазина «Пиволюция», содержит утверждение «ПЕЙТЕ ЛУЧШЕЕ!».

Указание «ПЕЙТЕ ЛУЧШЕЕ!» означает, что пиво в других магазинах и местах общественного питания, такой характеристикой не обладают и не относятся к числу «лучшего». При этом словосочетание «лучшее» используется без указания конкретных критериев, по которым осуществляется сравнение.

Доказательств достоверности данного утверждения в рекламе ИП в материалы дела не представлено.

ИП относительно указания данной фразы пояснил, что, по его мнению, данная фраза призывает людей задуматься о том, что они пьют, какого качества напитки употребляют. Фраза содержит посыл употреблять напитки, которые сэкономят здоровье, а именно, лимонад, квас, соки, воды. Призыв пить именно пиво в ее содержание не закладывался.

Данный довод ИП Комиссии представляется не состоятельным, поскольку данная фраза «ПЕЙТЕ ЛУЧШЕЕ!» располагается на одном макете с указанием названия магазина «Пиволюция», а также сведениями о стоимости пива «пиво от 39 р.», с изображением кружки с пивом, в связи с чем, по смыслу содержания данного макета эта фраза относится именно к пивной продукции магазина.

Таким образом, указание в рассматриваемой рекламе фразы «ПЕЙТЕ ЛУЧШЕЕ!» без указания объективных подтверждений и доказательств, является нарушением пункта 1 части 2 статьи 5, пункта 1 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

Установлено, что деятельность в магазине «Пиволюция» осуществляет ИП (ОГРН).

Согласно части 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований пункта 1 части 2 статьи 5, пункта 1 части 3 статьи 5, пункта 6 части 1 статьи 21, пункта 3 части 1 статьи 21 Закона несет рекламодатель.

Согласно части 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований пункта 5 части 2 статьи 21, части 2.1 статьи 21 Закона несет рекламодатель.

Пунктом 5 части 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» определено, что рекламодатель — изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

В соответствии с пунктом 7 части 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламодателем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

ИП пояснил, что договоры и макеты на согласование данной рекламы и ее распространение утеряны, в связи с чем их представить не может.

На основании изложенного, а также представленных в материалы дела документов и пояснений, в соответствии с пунктом 5, 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе», рекламодателем и рекламодателем рассматриваемой рекламы является ИП

Следовательно, ИП как рекламодатель и рекламодатель рассматриваемой рекламы нарушил требования пункта 5 части 2 статьи 21, пункта 6 части 1 статьи 21, пункта 3 части 1 статьи 21, пункта 1 части 2 статьи 5, пункта 1 части 3 статьи 5, части 2.1 статьи 21 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Ответственность за нарушение требований пункта 5 части 2 статьи 21, пункта 6 части 1 статьи 21, пункта 3 части 1 статьи 21, пункта 1 части 2 статьи 5, пункта 1 части 3 статьи 5, части 2.1 статьи 21 ФЗ «О рекламе» предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 4, 37-43, 47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу: «ПИВОЛЮЦИЯ ПИВО от 39 р. БЕРЕГИТЕ СЕБЯ – ПЕЙТЕ ЛУЧШЕЕ!» с изображением обезьян, эволюционирующих до человеческого образа на открытой двери магазина «Пиволюция», а также рекламу марок пивной продукции «Альпина», «Чешское», расположенную в окнах данного магазина по адресу: г. Ярославль, пр. Толбухина, д. 62, поскольку в данном случае нарушены требования пункта 5 части 2 статьи 21, пункта 6 части 1 статьи 21, пункта 3 части 1 статьи 21, части 2.1 статьи 21, пункта 1 части 2 статьи 5, пункта 1 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе».

3. Выдать ИП предписание об устранении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

4. Передать материалы дел уполномоченному должностному лицу Ярославского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об

административных правонарушений.

Решение изготовлено в полном объеме «13» ноября 2019 года. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии

Е. В. Гудкевич

Члены Комиссии:

А. В. Семенюк

С.Д. Солодяшкина