

РЕШЕНИЕ

по делу № 14-03-21-02/321

12 ноября 2014 г.

г. Волгоград

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

Председатель Комиссии	заместитель руководителя Управления – Никуйко Ирина Борисовна,
Члены Комиссии	– заместитель начальника отдела – Алимова Елена Владимировна, – государственный инспектор – Демичева Ксения Александровна, – государственный инспектор – Кузнецова Дарья Александровна, – специалист 1 разряда – Донцов Дмитрий Александрович,

рассмотрев дело № 14-03-21-02/321, возбужденное по признакам нарушения ч. 2.1., ч. 3 ст. 21 ФЗ «О рекламе» в отношении ЗАО «Торговый дом «Перекресток», ИП Мелконяна Давита Геворговича,

с участием представителя ЗАО «Торговый дом «Перекресток» Зыкова Д.В. (доверенность от 12.09.2014г. № 5947/2014), ИП Мелконян Д.Г. не явился, извещен по адресу места жительства согласно выписки из ЕГРИП,

УСТАНОВИЛА:

Территориальный антимонопольный орган Федеральной антимонопольной службы, осуществляющий надзор за соблюдением законодательства о рекламе, руководствуется в своей деятельности Правилами рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006г. № 508 (Правила).

В соответствии с п. 12 Правил дело может быть возбуждено Федеральной антимонопольной службой или ее территориальными органами по собственной инициативе при выявлении фактов, указывающих на признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также по представлению прокурора, обращению органа государственной власти или органа местного самоуправления, заявлению физического или юридического лица.

В рамках осуществления своих полномочий специалистами Волгоградского УФАС России было выявлено распространение 10.02.2014г. в ТРЦ «КомсоМолл» (Волгоград, ул. Землячки, 110) информации следующего содержания:

- «Русский размер^R Люкс. Водка. 0,5 л. 40%. В круге появится скрытое изображение» Изображение соответствует этикетке водки «Русский размер».

Указанная информация размещена на цветном плакате, расположенном напротив входа в магазин торговой сети «Карусель», над магазином оптики «Оптик А. Контактные линзы», напротив отдела «Кофе» (см. акт мониторинга от 10.02.2014г. № 105-р).

Определением от 19 июня 2014г. по признакам нарушения законодательства о рекламе было возбуждено дело № 14-03-21-02/321 в отношении ООО «УК «КомсоМолл-Волгоград».

Однако представитель ООО «УК «КомсоМолл-Волгоград» в ходе рассмотрения дела указал Комиссии Волгоградского УФАС России, что размещение плаката с рекламой водки «Русский размер» осуществлено в здании по адресу г. Волгоград, ул. Землячки, 110А, в котором располагается магазин «Карусель», ООО «УК «КомсоМолл-Волгоград» не является собственником данного помещения, а также владельцем по иным основаниям. Устно представитель Общества пояснил, что необходимые документы и сведения могут быть получены Комиссией антимонопольного органа от ЗАО «Торговый дом «Перекресток» (сеть магазинов «Карусель»).

С учётом полученной в рамках рассмотрения дела информации определением Комиссии Волгоградского УФАС России от 14.08.2014г. была произведена замена лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе (ч. 2.1., ч. 3 ст. 21 ФЗ «О рекламе»); с ООО «УК «КомсоМолл-Волгоград» на ЗАО «Торговый дом «Перекресток» (г. Москва, пл. Суворовская, 1, ОГРН 1027700034493, далее ЗАО «ТД «Перекресток»).

Последнее в объяснениях от 22.09.2014г. за вх. № 8166 указало на следующие обстоятельства:

- ЗАО «ТД «Перекресток» арендует здание по адресу: г. Волгоград, ул. Землячки, 110. На первом этаже расположен магазин «Карусель»,

- на территории гипермаркета «Карусель» расположена зона субаренды. В этой зоне работает магазин «Оптик А. Контактные линзы», над которым размещена рассматриваемая Комиссией Волгоградского УФАС России реклама,

- согласно договора субаренды № Ю-6/1437 от 14.11.2013г. часть здания, общей площадью 61,3 кв. м под салон «Оптика» был передан в субаренду ИП Мелконяну Давиту Геворговичу,

- сведениями относительно обстоятельств размещения рекламы водки «Русский размер» ЗАО «ТД «Перекресток» не обладает.

Дополнительно на заседании Комиссии Волгоградского УФАС России, состоявшемся 29.10.2014г., представитель ЗАО «ТД «Перекресток» указал:

- на момент проведения заседания Комиссии плакаты с информацией о водке «Русский размер» на территории, арендуемой Обществом, не распространяются. Распоряжение о снятии плакатов было дано со стороны ЗАО «ТД «Перекресток»,

- в гипермаркете «Карусель» с 2009г. не осуществляется реализация водки «Русский размер»,

- рассматриваемая Комиссией антимонопольного органа информация не является рекламной, поскольку не содержит такого признака, как привлечение внимания покупателя к определенной продукции,

- у Общества отсутствуют сведения о том, обращался ли кто-нибудь за предоставлением рекламного места для размещения информации о водке «Русский размер».

С учётом полученной в рамках рассмотрения дела информации Комиссия Волгоградского УФАС России пришла к выводу о необходимости привлечь к участию в деле также ИП Мелконяна Д.Г. (г. Химки, ул. Чернышевского, д. 1, кв. 310).

Последний по адресу места жительства почтовую корреспонденцию не получил. Документов, сведений, ходатайств от индивидуального предпринимателя в адрес Комиссии антимонопольного органа не представил.

Изучив имеющиеся материалы дела, с учетом доводов, представленных лицами, участвующими в деле, Комиссия Волгоградского УФАС России установила следующее.

В соответствии с п.1 ст. 3 ФЗ «О рекламе» реклама – это 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.

Объектом рекламирования является товар (продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот), 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 (подп. 2-3 ст. 3 ФЗ «О рекламе»).

Рассматриваемая информация, содержащаяся на плакате, размещенном в ТРЦ «КомсоМолл» напротив входа в магазин «Карусель», является рекламой, поскольку отвечает всем квалифицирующим признакам, предусмотренным п. 1 ст. 3 ФЗ «О рекламе». Объектом рекламирования выступает конкретная марка алкоголя: водка «Русский размер».

В письме ФАС России от 13.09.2012 № АК/29977 "О последних изменениях в требованиях к рекламе алкоголя" указано, что реклама алкогольной продукции может выражаться не только в демонстрации самого товара, но и в демонстрации отдельных элементов его упаковки или средств индивидуализации данного товара, в том числе товарного знака.

Рекламная информация адресована неопределенному кругу лиц-посетителей Торгово-развлекательного центра, что делает информацию неперсонифицированной, при этом не может быть определен конкретный субъект правоотношений, возникающих по поводу реализации объекта рекламирования. Данная информация не относится к той категории сведений, которые должны быть доведены до сведения потребителей в силу Закона.

Согласно подп. 7 ст. 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), вино, фруктовое вино, ликерное вино, игристое вино (шампанское), винные напитки, пиво и напитки, изготавливаемые на основе пива, сидр, пуаре, медовуха.

Водка - спиртной напиток, который произведен на основе этилового спирта, произведенного из пищевого сырья, и воды, с содержанием этилового спирта от 38 до 56 процентов объема готовой продукции (п. 10. ст. 2 Федерального закона РФ 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").

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 (ч. 2.1 ст. 21 ФЗ «О рекламе»).

В силу ч. 3 ст. 21 ФЗ «О рекламе» реклама алкогольной продукции в каждом случае должна сопровождаться предупреждением о вреде ее чрезмерного потребления, причём такому предупреждению должно быть отведено не менее чем десять процентов рекламной площади (пространства).

Реклама «Русский размер. Люкс. Водка. 0,5л. 40%» размещена за пределами территории магазина, осуществляющего торговлю алкогольными напитками, доступна для восприятия всех посетителей ТРЦ «КомсоМолл».

Согласно ч. 7 ст. 38 ФЗ «О рекламе» рекламораспространитель несет ответственность за нарушение требований, установленных [частями 2 - 5 статьи 21](#) ФЗ «О рекламе».

В ходе рассмотрения дела статус ИП Мелконяна Д.Г. как рекламораспространителя не нашел своего подтверждения. Анализ представленного договора субаренды № Ю-6/1497 от 14.11.2013г. позволяет констатировать следующее:

- ИП Мелконяну Д.Г. во временное пользование была передана часть здания по адресу г. Волгоград, ул. Землячки, 110. Целевое назначение помещение- салон Оптики (п. 1.1., 1.3 договора),

- Только при условии соблюдения субарендатором обязательств по договору субаренды ЗАО «ТД «Перекресток» обеспечивает помещение электроснабжением (п. 2.1.2 соглашения сторон),

- В обязанности Субарендатора включены: размещение на видном месте вывески с указанием информации, предусмотренной законодательством; письменное согласование размещения таких вывесок(1), а также участие в проводимых Арендатором рекламных акциях и программах лояльности (п. 2.2.13, п. 2.2.17, п. 2.2.22 договора).

Исходя из имеющегося в деле фотоматериала, реклама водки размещена вне границ помещения, субаренда которого предусматривает договор Ю-6/1497 от 14.11.2013г.

Рассматриваемым договором не предусмотрено условий, позволяющих субарендатору использовать арендуемое помещение, иные помещения, в том числе помещения общего пользования вне их целевого назначения, с взиманием платы за их использование третьими лицами без контроля Арендатора.

В то же время, договором № Ю-6/1000-А3 от 07.09.2011г. (с учетом дополнительного соглашения от 01.12.2013г.), по которому ЗАО «ТД «Перекресток» выступает Арендатором помещения по адресу г. Волгоград, ул. Землячки, 110, предусмотрена обязанность Арендодателя: 1. Выделить Арендатору место для размещения рекламы (включая, но не ограничиваясь, наружную рекламу, размещение рекламных конструкций и др.) 2. Оказывать содействие Арендатору в предоставлении документов, а также ставит свою подпись и оттиск печати на документах, необходимых Арендатору для процедуры оформления рекламы (в том числе в отношении рекламных конструкций) – см. п. 4.1.3. договора.

Т.О., имеющиеся в материалах дела соглашения сторон, свидетельствуют о том, что именно Арендатор (ЗАО «ТД «Перекресток») имел возможность размещать/контролировать размещение на территории ТРЦ рекламы.

Рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо; рекламопроизводитель - лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму; рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (подп. 5-7 ст. 3 ФЗ «О рекламе»).

В рассматриваемом случае ООО "УК "КомсомоЛЛ-Волгоград" выступило в качестве рекламодателя и рекламораспространителя.

Признаки нарушения законодательства о рекламе в действиях ИП Мелконяна Д.Г. в рамках рассмотрения дела № 14-03-21-02/321 не нашли своего подтверждения.

В соответствии с ч. 3 ст. 36 ФЗ «О рекламе» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе выдается на основании решения антимонопольного органа о признании рекламы ненадлежащей и должно содержать указание о прекращении ее распространения.

Материалы дела не содержат подтверждения прекращения распространения ненадлежащей рекламы алкоголя. В связи с изложенным Комиссия Волгоградского УФАС России приходит к выводу о наличии оснований для выдачи ЗАО «ТД «Перекрёсток» предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

Реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей (подп. 4 ст. 3 Закона о рекламе).

Рассматриваемая реклама «Русский размер[®] Люкс. Водка. 0,5 л. 40%. В круге появится скрытое изображение», распространяемая с февраля 2014г. по адресу г. Волгоград, ул. Землячки, 110 А, является ненадлежащей, поскольку распространялась с нарушением требований, закрепленных ч. 2.1., ч. 3 ст. 21 ФЗ «О рекламе».

Руководствуясь п.2 ч.1 ст.33, ч.1 ст.36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с п.п. 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу «Русский размер[®] Люкс. Водка. 0,5 л. 40%. В круге появится скрытое изображение», распространяемую с февраля 2014г. по адресу г. Волгоград, ул. Землячки, 110 А, ненадлежащей, нарушающей требования ч. 2.1 ст. 21, ч. 3 ст. 21 ФЗ «О рекламе».
2. Выдать ЗАО «ТД «Перекрёсток» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Волгоградского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении.

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

(1) ФЗ «О рекламе» в ст. 2 закрепил сферы применения ФЗ «О рекламе», предусмотрев случаи, на которые действие данного Закона не распространяется. В соответствии с подп. 3, подп. 5 ч. 2 ст. 2 ФЗ «О рекламе» Федеральный закон от 13.03.2006г. № 38-ФЗ не распространяется на справочно-информационные материалы, не имеющие в качестве основной цели продвижение товара на рынке и не являющиеся социальной рекламой; а также на вывески и указатели, не содержащие сведений рекламного характера.