

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания

по делу № 17-03-14.3-02/146

об административном правонарушении

03 апреля 2017 г.

г. Волгоград

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы Волгоградской области Никуйко Ирина Борисовна, рассмотрев протокол и материалы дела № 17-03-14.3-02/146 об административном правонарушении, возбужденного в отношении ООО «Апрель» (ОГРН 1123456001350 ИНН/КПП 3437015162/343701001 ул. Мира, д. 81, г. Михайловка, Волгоградская область, 403348) по ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (КоАП РФ),

в отсутствие представителя ООО «Апрель» (надлежаще уведомлен о дате и месте рассмотрения дела, определение вручено 23.03.2017),

УСТАНОВИЛ:

20 марта 2017 г. начальником отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы Волгоградского УФАС России составлен протокол об административном правонарушении в отношении ООО «Апрель». Представитель на составление протокола не явился, надлежаще уведомлен (уведомление вручено 14.03.2017), письменных объяснений не представил. Протоколом установлено следующее.

На радиостанции «Апрель» (рекламный радиоролик от 14.10.2016) была выявлена ненадлежащая реклама алкогольной продукции магазина «Пивная четверть» следующего содержания: *«Лучший ассортимент рыбы, пикантных закусок и пенных напитков собственного производства вас ожидает в сети Магазинов «Пивная четверть». Вкуснейшая рыба холодного и горячего копчения, а также соленая, вяленая и прочие радости для жаркой поры. Сеть магазинов «Пивная четверть»: Ждем всех кого мучает жажда и потянуло на соленькое!»*.

В соответствии с п. 1 ст. 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон 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.

Рассматриваемая информация является рекламой, так как отвечает всем квалифицирующим признакам:

- адресована неопределенному кругу лиц;
- распространяется в виде рекламного ролика на радиостанции «Апрель»;
- направлена на привлечение внимания и продвижение продукции, рекламируемой в указанном ролике;
- направлена на формирование или поддержание интереса к объекту рекламирования и его продвижение на рынке;

Объектом рекламирования выступают магазины с коммерческим обозначением «Пивная четверть», а также ассортимент пивной продукции, реализуемый в указанном магазине (в названии самого магазина содержится упоминание алкогольной продукции – пиво).

Согласно п. 3 ч. 2 ст. 21 Закона о рекламе реклама алкогольной продукции не должна размещаться в телепрограммах и радиопрограммах при кино- и видеообслуживании.

Согласно [п. 4 ч. 1 ст. 21](#) Закона о рекламе реклама алкогольной продукции не должна содержать упоминание о том, что употребление алкогольной продукции является одним из способов утоления жажды.

В соответствии с ч. 4 ст. 2 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закона о рекламе) специальные требования и ограничения, установленные Законом о рекламе 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 Законом о рекламе установлены специальные требования и ограничения.

В данной рекламе нарушены специальные требования, предъявляемые к рекламе алкогольной продукции.

По данному факту определением от 28.12.2016 исх. № 02-12/8354 было возбуждено дело № 16-03-21-02/842 в отношении ООО «Апрель» и ИП Секачева А.Н. по признакам нарушения ч. 1 и 3 ст. 28 Закона о рекламе.

В ходе рассмотрения дела Волгоградским УФАС России установлено, что рекламодателем рассматриваемой рекламы является ООО «Апрель» (ОГРН 1123456001350 ИНН/КПП 3437015162/343701001)

Представитель ООО «Апрель» Тимошенко Д.В. (директор радиостанции «Апрель», действующий на основании устава) на заседании Комиссии Волгоградского УФАС России 24 января 2017 года пояснил, что данный рекламный ролик распространялся в период с октября по ноябрь 2016 года (2 месяца). Тимошенко Д.В. признает что ролик является рекламным, однако отрицает, что в словосочетании «Пивная четверть» есть указание на алкогольную продукцию, а именно на пиво. Директор радиостанции «Апрель» также указал на то, что пивной четвертью в дореволюционной России назывался бочонок ёмкостью около 3-литров, а значит в названии магазина нет упоминания алкогольной продукции

В рамках рассмотрения дела Тимошенко Д.В. представил письменные и устные объяснения, устав ООО «Апрель», свидетельство о государственной регистрации юридического лица, приказ № 01/25-10 от 25.10.2012, договор на размещение рекламы № 11.1 от 15.07.2016, заключенный между ООО «Апрель» и ИП Секачевым А.Н. (рекламодателем, владельцем магазина «Пивная четверть»), и дополнительные соглашения к нему.

Согласно п. 3 ч. 2 ст. 21 Закона о рекламе реклама алкогольной продукции не должна размещаться в телепрограммах и радиопрограммах при кино- и видеообслуживании.

Согласно [п. 4 ч. 1 ст. 21](#) Закона о рекламе реклама алкогольной продукции не должна содержать упоминание о том, что употребление алкогольной продукции является одним из способов утоления жажды.

В рекламном ролике внимание потребителей в рекламе акцентируется на объекте рекламирования – магазине «Пивная четверть», указываются его адреса, а также информация об основном ассортименте продукции – пенные напитки, сведения о сопутствующих товарах: различного вида рыба, пикантные закуски.

Согласно данным лицензионного договора № 1 от 12.07.2016 на использование ИП Секачевым А.Н. товарного знака, принадлежащего ООО «Т.Д.Гермес», а также свидетельство на товарный знак № 575724. Согласно официальным данным с сайта <http://www1.fips.ru>, класс МКТУ и перечень товаров и/или услуг, закрепленных за данным товарным знаком, составляет – 32 – пиво; пиво имбирное; пиво солодовое; сусла, сусло пивное; сусло солодовое; экстракты хмелевые для изготовления пива; эссенции для изготовления напитков.

Также, при вводе в Интернет-поисковике слов «пивная четверть» выдаются ссылки на различные магазины алкогольной продукции, в том числе сеть магазинов «Пивная четверть».

Слово "пенный" толкуется в толковом словаре Ушакова. Д.Н. (<http://dic.academic.ru/dic.nsf/ushakov/923318>) как крепкий, слегка очищенный (о водке; обл. и устар.), пенное вино; в толковом словаре Ефремовой Т.Ф. (<http://dic.academic.ru/dic.nsf/efremova/209569>) крепкий, хлебный, немного очищенный (о вине, водке).

Таким образом, реклама магазина «Пивная четверть» ассоциируется у потребителей с определенным напитком – пивом, а не любым другим напитком ввиду того, что эффект отождествления усиливается как самим названием торгового объекта, так и присутствующими в рекламе сведениями «пенные напитки», которые традиционно ассоциируются с пивом.

Более того, наличие в рекламе фразы «*вкуснейшая рыба холодного и горячего копчения, а также соленая, вяленая и прочие радости...пикантные закуски...*»напрямую указывает то, что предлагаемым напитком является пиво, так как у подавляющего большинства населения нет ассоциативной связи между соком, квасом, чаем, газированными и прочими напитками с соленой, вяленой рыбой, пикантными закусками.

Таким образом, информация о магазине «Пивная четверть» обращает внимание и поддерживает интерес как к самому магазину, так и реализуемому в нем товару, в том числе пенным напиткам, ассоциирующимся у потребителей с пивом.

По результатам рассмотрения дела № 16-03-21-02/842 реклама: «*Лучший ассортимент рыбы, пикантных закусок и пенных напитков собственного производства вас ожидает в сети магазинов «Пивная четверть». Вкуснейшая рыба холодного и горячего копчения, а также соленая, вяленая и прочие радости для жаркой поры. Сеть магазинов «Пивная четверть» Ждем всех кого мучает жажда и потянуло на соленькое!*», распространяемую в период с октября по ноябрь 2016 года, путем распространении рекламного ролика на радиостанции «Апрель», признана ненадлежащей, нарушающей требования п. 3 ч. 2 ст. 21, п. 4 ч. 1 ст. 21 Закона о рекламе.

ООО «Апрель» предписание об устранении нарушения выдано не было, так как в ходе рассмотрения дела № 16-03-21-02/842 было подтверждено устранение нарушения.

Нарушение рекламодателями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе в силу ч. 4 ст. 38 Закона о рекламе влечёт за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

ООО «Апрель» является рекламораспространителем указанной рекламы.

В соответствии ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе рекламораспространитель несет ответственность за нарушение требований, установленных п. 3 ч. 2 ст. 21 Закона о рекламе.

Согласно ч. 1 ст. 2.10 КоАП РФ юридические лица подлежат административной ответственности за совершение административных правонарушений в случаях, предусмотренных статьями [раздела II](#) Кодекса или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях.

Согласно [части 1 статьи 14.3](#) Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе влечет наложение административного штрафа на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

В действиях ООО «Апрель» содержится состав административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ – нарушение рекламораспространителем законодательства о рекламе.

Объектом правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ, являются общественные отношения в области рекламы, а также регламентированный порядок осуществления предпринимательской деятельности.

Объективную сторону состава административного правонарушения образует распространение рекламы, нарушающей требования законодательства о рекламе.

Субъектом правонарушения является ООО «Апрель», выступивший в качестве рекламораспространителя ненадлежащей рекламы.

В силу ч. 2 ст. 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ или законами субъекта РФ предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

У ООО «Апрель» имелась возможность для соблюдения в своей деятельности правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, однако лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

С 04.07.2016 вступили в силу изменения в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях, связанные с поддержкой субъектов малого и среднего предпринимательства.

Частью 1 статьи 4.1.1 «Замена административного наказания в виде административного штрафа предупреждением» (введена Федеральным [законом](#) от 03.07.2016 N 316-ФЗ) установлено, что являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и юридическим лицам, а также их работникам за впервые совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей [раздела II](#) настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных [частью 2 статьи 3.4](#) настоящего Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных [частью 2](#) настоящей статьи.

На основании [статьи 3](#) Федерального закона от 24.07.2007 № 209-ФЗ "О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации" (далее - ФЗ "О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации") субъекты малого и среднего предпринимательства - это хозяйствующие субъекты (юридические лица и индивидуальные предприниматели), отнесенные в соответствии с условиями, установленными настоящим Федеральным [законом](#), к малым предприятиям, в том числе к микропредприятиям, и средним предприятиям.

Согласно реестру субъектов малого и среднего предпринимательства на сайте Федеральной налоговой службы <https://mrsp.nalog.ru/search.html> ООО «Апрель» является микропредприятием, что подтверждается выпиской из единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства от 20.03.2017 № ЮЭ9965-17-1094837.

Согласно ч. 2 ст. 1.7 КоАП РФ закон, смягчающий или отменяющий административную ответственность за административное правонарушение либо иным образом улучшающий положение лица, совершившего административное правонарушение, имеет обратную силу, то есть распространяется и на лицо, которое совершило административное правонарушение до вступления такого закона в силу и в отношении которого постановление о назначении административного наказания не исполнено. Закон, устанавливающий или отягчающий административную ответственность за административное правонарушение либо иным образом ухудшающий положение лица, обратной силы не имеет.

Предупреждение - мера административного наказания, выраженная в официальном порицании физического или юридического лица. Предупреждение выносится в письменной форме.

Статья 4.1.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях применяется при выявлении нарушений законодательства Российской Федерации о рекламе, в т.ч. ст. 14.3 КоАП при наличии обстоятельств, установленных частью 1 ст. 4.1.1 КоАП РФ.

Частью 2 статьи 3.4. «Предупреждение» установлено, что предупреждение устанавливается за *впервые совершенные административные правонарушения при отсутствии причинения вреда или возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также при отсутствии имущественного ущерба.*

Как указано в п. 19.1 постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях», однородными считаются правонарушения, ответственность за совершение которых предусмотрена одной статьей Особенной части КоАП РФ.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 4.3 КоАП РФ повторное совершение однородного административного правонарушения – совершение административного правонарушения в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию в соответствии со ст. 4.3 КоАП РФ за совершение однородного административного правонарушения.

Должностным лицом при рассмотрении дела установлены обстоятельства, предусмотренные частью 2 статьи 3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (правонарушение совершено впервые, угрозы вреда жизни и здоровью людей, имущественного ущерба в результате совершенного правонарушения нет).

Должностное лицо, рассматривающее дело, в данном случае усматривает основания для применения ст.4.1.1. КоАП РФ и замены административного штрафа на предупреждение.

Руководствуясь [статьями 3.4, 4.1.1, 14.3, 23.48, 24.5, частью 1 статьи 29.9](#) Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

Признать ООО «Апрель» (ОГРН 1123456001350 ИНН/КПП 3437015162/343701001 ул. Мира, д. 81, г. Михайловка, Волгоградская область, 403348) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена [частью 1 статьи 14.3](#) КоАП РФ.

На основании [статьи 4.1.1](#) КоАП РФ заменить административный штраф на предупреждение.

В соответствии с [пунктом 3 части 1](#) и [частью 3 статьи 30.1](#) КоАП постановление по делу об административном правонарушении, вынесенное должностным лицом может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в районный суд по месту рассмотрения дела. Постановление по делу об административном правонарушении, совершенном юридическим лицом или лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, обжалуется в арбитражный суд в соответствии с арбитражным процессуальным законодательством.

На основании [статьи 30.3](#) КоАП жалоба на постановление по делу об административном правонарушении может быть подана в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно [статье 31.1](#). КоАП постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.