

Управление Федеральной антимонопольной службы
по Республике Коми

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

**о назначении административного наказания по делу
об административном правонарушении № РШ 96-11/16**

30 ноября 2016 года

№ 03-06/11367

Сыктывкар

<...> Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми (далее – Коми УФАС России), адрес места нахождения: 16700, Республика Коми, г. Сыктывкар, ул. Интернациональная, д. 160, корпус А, <...>, рассмотрев протокол от 16.11.2016 и материалы дела № РШ 96-11/16 о совершении индивидуальным предпринимателем <...> (далее – ИП <...>), <...>, административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ)

УСТАНОВИЛА:

Настоящее дело возбуждено протоколом Коми УФАС России от 16.11.2016, составленным в отсутствие индивидуального предпринимателя <...>, надлежащим образом извещенной о дате, времени и месте его составления, что подтверждается уведомлением о вручении от 25.11.2016 почтового отправления № 16799104833577.

Определением Коми УФАС России от 16.11.2016 № 03-06/10776 рассмотрение дела № РШ 96-11/16 назначено на 30 ноября 2016 года в 16 часов 30 минут.

Копии протокола об административном правонарушении и Определения направлены Коми УФАС России в адрес ИП <...> письмом от 17.11.2016 № 03-06/10777, которое получено ей, что подтверждается уведомлением о вручении почтового отправления от 25.11.2016 № 16799104833577.

Административное дело рассмотрено 30.11.2016 в отсутствие ИП <...>, надлежащим образом извещенной о дате, времени и месте его рассмотрения, что подтверждается уведомлением о вручении почтового отправления от 25.11.2016 № 16799104833577, в присутствии защитника по доверенности от 10.11.2016 – <...>, права и обязанности, предусмотренные ч. 5 ст. 25.5 КоАП РФ разъяснены.

В ходе рассмотрения настоящего административного дела должностным лицом Коми УФАС России установлено следующее.

В Коми УФАС России поступило обращение физического лица от 13.12.2015 (вход. № П-309 (эл) от 14.12.2015).

Из заявления следует, что на радиостанции «Хит-ФМ» (вещание на частоте 104.4 МГц (FM) г. Ухта) 12 декабря 2015 года распространялась реклама свадебного салона «Дом свадьбы», которая, по мнению заявителя, содержит признаки нарушения п. 1 ч. 2 ст. 5 Закона о рекламе.

По указанному факту Определением о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 20.02.2016 № 03-01/1473 возбуждено производство по делу № Р 10-02/16 в отношении ЗАО №СеверТелеКом».

Определением о продлении срока и об отложении рассмотрения дела № Р 10-02/16 от 16.03.2016 № 03-01/2406 в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, привлечена индивидуальный предприниматель <...> (далее – ИП <...>).

В результате рассмотрения материалов по рекламному делу № Р 10-02/16 (далее – рекламное дело) установлено следующее.

Из материалов рекламного дела следует, что 12 декабря 2015 года на радиостанции «Хит-ФМ» (вещание на частоте 104.4 МГц (FM) г. Ухта) имело место распространение информации следующего содержания: «Покори всех своей элегантностью и неповторимым шиком. Салон «Дом свадьбы» лучший выбор свадебных платьев ул. Юбилейная, 14/1, телефон 76-20-04» (далее – рассматриваемая реклама).

В соответствии с п. 1 ст. 3 Закона о рекламе, реклама – 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.

Указанная информация содержит следующие признаки рекламы:

- распространена посредством размещения в рекламном ролике на радиостанции «Хит-ФМ» (вещание на частоте 104.4 FM г. Ухта);

- адресована неопределенному кругу лиц;

- направлена на привлечение внимания к объектам рекламирования: свадебному салону «Дом свадьбы», лучшему выбору свадебных платьев в нём, формированию и поддержание интереса к ним, и их продвижение на рынке.

Таким образом, указанная информация, распространенная посредством размещения в рекламном ролике на радиостанции «Хит-ФМ» (вещание на частоте 104.4 FM г. Ухта), является рекламой.

В соответствии с п. 1 ч. 2 ст. 5 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 разъяснениям ФАС России, при использовании в рекламе каких-либо сравнительных характеристик, которые указывают на превосходство товара над товарами иных производителей («лучший», «№ 1» и пр.), должны быть указаны те конкретные критерии, по которым осуществляется сравнение, то есть в рекламе обязательно должно содержаться обоснование данного утверждения. Отсутствие в рекламе такого обоснования рассматривается как приведение сравнения с приведенной в рекламе характеристикой товара по любому критерию. Использование в рекламе конкретные критерии, по которым осуществляется сравнение, должны быть достоверными.

В рассматриваемой рекламе указано: «лучший выбор свадебных платьев». Вместе с тем, в содержании рассматриваемой рекламы отсутствует указание на конкретные критерии, по которым осуществляется сравнение. Отсутствие таких указаний приводит к искажению представления о рекламируемом товаре и не позволяет объективно оценить его свойства. Доказательств обратного материалы рекламного дела не содержат.

При таких обстоятельствах, рассматриваемая реклама размещена в нарушение требований, установленных п. 1 ч. 3 ст. 5 Закона о рекламе.

В соответствии с ч. 6 ст. 38 Закона о рекламе, ответственность за распространение рекламы, не соответствующей требованиям п. 1 ч. 2 ст. 5 Закона о рекламе, несёт рекламодатель.

Частью 8 ст. 38 Закона о рекламе предусмотрено, что рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение требований ч. 6 ст. 38 Закона о рекламе, если будет доказано, что нарушение произошло по его вине.

В соответствии с п. 5 ст. 3 Закона о рекламе, рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Согласно п. 6 ст. 3 Закона о рекламе, рекламопроизводитель – лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму.

Рассматриваемая реклама размещена на радиостанции «Хит-ФМ» (вещание на частоте 104.4 МГц (FM) г. Ухта). Как следует из имеющихся данных в материалах

рекламного дела, на указанной частоте вещает радиоканал «Радиокомпания СеверТелеКом-Медиа (Радиокомпания СТК-Медиа)» (лицензия на осуществление радиовещания серия РВ № 23061 от 13 марта 2013 года), согласно свидетельству о регистрации СМИ серии ЭЛ № ТУ 11-0156 от 10.07.2012 г., учредителем (соучредителем) является ЗАО «СеверТелеКом».

Согласно письменным пояснениям, представленным в материалы рекламного дела ЗАО «СеверТелеКом» письмом № 64 от 14.03.2016 (вх. № 1240 от 15.03.2016), рекламодателями рассматриваемой рекламы являются ЗАО «СеверТелеКом» и ООО «Магазин рекламы», рекламопроизводителем – ИП <...> (фамилия данного лица Обществом не указана), рекламодателем – ИП <...>

Из указанных пояснений Общества на п. 5.5 Определения о возбуждения настоящего дела о каждом последовательном совершённом действии, направленном на распространение рекламы, следует, что рекламодаделец обращается к рекламопроизводителю и рекламодателем с заявкой на изготовление рекламного материала. После окончания работ по производству рекламного ролика, рекламодаделец обращается к рекламодателем. После договоренности и утверждения плана выхода рекламного материала, осуществляется его публикация в эфире согласно утверждённому графику. Как правило, наполнение рекламного материала содержанием - это обоюдный процесс между рекламодателем и рекламодателем. В данном случае Общество не имеет возможности представить информацию о том, кто, когда и каким образом одобрял, утверждал, согласовывал рассматриваемую рекламу.

Из материалов рекламного дела следует, что между ЗАО «СеверТелеКом» и ООО «Магазин рекламы» заключён договор от 01.01.2007, в соответствии с которым ЗАО «СеверТелеКом» предоставляет ООО «Магазин рекламы» право за вознаграждение совершать юридические и иные действия, связанные с продажей эфирного времени в радиопрограмме «Радиостанция Хит FM», передаваемой радиокомпанией «СеверТелеКом-Медиа» на частоте 104,5 МГц, мощностью 1кВт в городе Ухта (далее – Эфир). Согласно п. 3.1.1 указанного договора ООО «Магазин рекламы» обязуется осуществлять продажу заказчикам – организациям и частным лицам, являющихся рекламодателем – эфирного времени в Эфире от своего имени и за свой счёт.

В соответствии с имеющейся в материалах рассматриваемого дела пояснительной запиской <...> ООО «Магазин рекламы» <...>, 01.12.2015 Обществом от ИП <...> была принята заявка на размещение рекламного ролика в период с 02.12.2015 по 25.12.2015 на радиостанции «Хит-Фм» в городе Ухте. Ролик был предоставлен заказчиком. Рассматриваемая реклама размещалась одновременно в телевизионном, наружном, печатном формате и в группе в социальной сети «Вконтакте». Сама фраза была взята из телевизионного ролика, где на экране были показаны лучшие коллекции платьев известных фирм «Gabbiano», «Ledy white» с которыми подписаны эксклюзивные права на продажу в г. Ухте.

В материалах рекламного дела имеются копии: счёта № 509 от 01.12.2015, выставленного ООО «Магазин рекламы» в адрес ИП <...> за демонстрацию ролика на «Радио ХИТ FM», акта выполненных работ-услуг № 000524 от 25.12.2015, выставленного ООО «Магазин рекламы» в адрес ИП <...> за демонстрацию ролика на «Радио ХИТ FM», согласно которому вышеперечисленные услуги выполнены

полностью и в срок, заказчик – ИП <...> претензий по объёму, качеству и срокам оказания услуг претензий к исполнителю – ООО «Магазин рекламы» не имеет.

Из имеющихся материалов рекламного дела следует, что рекламодателем рассматриваемой рекламы является ИП <...>, рекламопроизводителем – ООО «Магазин рекламы», рекламораспространителем – ЗАО «СеверТелеКом».

Коми УФАС России Определениями неоднократно запрашивало у ИП <...> документы и письменную информацию, в том числе о рекламодателе, рекламопроизводителе и рекламораспространителе рассматриваемой рекламы, обстоятельствах производства и размещения рассматриваемой рекламы, причинах размещения рекламы в нарушение требований Закона о рекламе.

Письмом вх. № 4493 от 02.09.2016 ИП <...> отказалась от представления запрашиваемого Коми УФАС России.

Таким образом, <...> при рассмотрении дела № Р 10-02/16 уклонилась от содействия Коми УФАС России в установлении обстоятельств, подлежащих установлению по рекламному делу, и от своей защиты.

Комиссией в ходе рассмотрения рекламного дела не установлено обстоятельств, указывающих на то, что нарушение п. 1 ч. 2 ст. 5 Закона о рекламе произошло не по вине рекламодателя – ИП <...>

Из материалов рекламного дела усматривается, что рекламодатель – ИП <...>, на которого в силу в силу ч. 6 ст. 38 Закона о рекламе возложена ответственность за нарушение требований, установленных п. 1 ч. 2 ст. 5 Закона о рекламе, не предпринял достаточных мер для недопущения нарушения рекламного законодательства, по сути, уклонился от обязанности по контролю за содержанием рекламы, что является исключительной зоной ответственности рекламодателя.

Кроме того, из материалов рекламного дела усматривается, что рекламодатель, несмотря на то, что реклама была размещена в нарушение требований рекламного законодательства, подписал акт выполненных работ-услуг № 000524 от 25.12.2015 без дополнений и замечаний, в период распространения рассматриваемой рекламы претензий к рекламопроизводителю и рекламораспространителю не предъявлял, следовательно, содержание рекламы соответствовало требованиям заказчика.

Комиссией в ходе рассмотрения рекламного дела установлено, что нарушение п. 1 ч. 2 ст. 5 Закона о рекламе произошло именно по вине рекламодателя – ИП <...>

Таким образом, ИП <...> нарушены требования п. 1 ч. 2 ст. 5 Закона о рекламе.

Решением Комиссии от 28.09.2016 № 03-01/9028 рекламу следующего содержания: «Покори всех своей элегантностью и неповторимым шиком. Салон «Дом свадьбы» лучший выбор свадебных платьев ул. Юбилейная, 14/1, телефон 76-20-04», размещенную на радиостанции «Хит-ФМ» (вещание на частоте 104.4 МГц (FM) г. Ухта), ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования п. 1 ч. 2 ст. 5 Закона о рекламе.

В соответствии с ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ Нарушение рекламодателем,

рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных [частями 2 - 6](#) настоящей статьи, [частью 4 статьи 14.3.1](#), [статьями 14.37](#), [14.38](#), [19.31](#) настоящего Кодекса, - влечет наложение административного штрафа.

С учетом изложенного, ИП <...> допустила административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

Время совершения административного правонарушения: период с 02.12.2015 по 25.12.2015.

Место совершения административного правонарушения: г. Ухта, Республика Коми.

Согласно ст. 2.4 КоАП РФ административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей. Лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица, если настоящим Кодексом не установлено иное.

Из материалов административного и рекламного дел следует, что у ИП <...> имелась возможность для соблюдения требований, установленных п. 1 ч. 2 ст. 5 Закона о рекламе, однако из имеющихся в рекламном и административном делах материалов не усматривается, что все зависящие от ИП <...> меры к соблюдению требований рекламного законодательства ей были приняты.

ИП <...> не предприняла достаточных мер для недопущения нарушения рекламного законодательства, по сути, уклонилась от обязанности по контролю за соответствием рассматриваемой рекламы требованиям рекламного законодательства, что является, в том числе исключительной зоной ответственности рекламодателя.

В связи с чем, обстоятельств, как исключających возможность соблюдения ИП <...> требований рекламного законодательства, так и свидетельствующих о принятии всех зависящих от нее мер по соблюдению требований рекламного законодательства не усматривается.

Таким образом, вина ИП <...> в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ, является установленной.

В соответствии с ч. 2 ст. 4.1 КоАП РФ при назначении административного наказания физическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

Должностное лицо считает возможным учесть в качестве обстоятельств, смягчающих административную ответственность ИП <...>: добровольное исполнение до вынесения постановления по делу об административном правонарушении лицом, совершившим административное правонарушение,

предписания об устранении допущенного нарушения; оказание лицом, совершившим административное правонарушение, содействия Коми УФАС России в установлении обстоятельств, подлежащих установлению по делу об административном правонарушении.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность, предусмотренных ст. 4.3 КоАП РФ, в ходе рассмотрения дела не установлено.

Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении, предусмотренных ст. 24.5 КоАП РФ, в ходе рассмотрения дела не установлено.

Все процессуальные права лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, предусмотренные КоАП РФ, соблюдены.

Согласно ч. 1 ст. 3.1 КоАП РФ административное наказание является установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения и применяется в целях предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.

В соответствии с ч. 2 ст. 3.4 КоАП РФ 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.

В соответствии с ч. 3 ст. 3.4 КоАП РФ 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 может быть заменено являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицу, осуществляющему предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, или юридическому лицу, а также их работникам на предупреждение в соответствии со [статьей 4.1.1](#) настоящего Кодекса.

Согласно ст. 4.1.1 КоАП РФ 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. Административное наказание в виде административного штрафа не подлежит замене на предупреждение в случае совершения административного правонарушения, предусмотренного [статьями 14.31 - 14.33, 19.3, 19.5, 19.5.1, 19.6, 19.8 - 19.8.2, 19.23, частями 2 и 3 статьи 19.27, статьями 19.28, 19.29, 19.30, 19.33](#) настоящего Кодекса. В случае замены административного наказания в виде административного штрафа на предупреждение дополнительное административное наказание, предусмотренное соответствующей статьей [раздела II](#) настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, не применяется.

Согласно Единому реестру субъектов малого и среднего предпринимательства, размещенному на сайте Управления Федеральной налоговой службы по Республике Коми, ИП <...> 01.08.2016 включена в реестр как микропредприятие.

В соответствии с п. 19.1 постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10 в силу [пункта 2 части 1 статьи 4.3](#) КоАП РФ одним из обстоятельств, отягчающих административную ответственность, является повторное совершение однородного административного правонарушения, если за совершение первого административного правонарушения лицо уже подвергалось административному наказанию, по которому не истек срок, предусмотренный [статьей 4.6](#) КоАП РФ.

При применении указанной нормы судам следует учитывать, что однородными считаются правонарушения, ответственность за совершение которых предусмотрена одной статьей [Особенной части](#) КоАП РФ.

Согласно п. 2 ч. 1 ст. 4.3 КоАП РФ обстоятельствами, отягчающими административную ответственность, в том числе признается повторное совершение однородного административного правонарушения, то есть совершение административного правонарушения в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию в соответствии со [статьей 4.6](#) настоящего Кодекса за совершение однородного административного правонарушения.

В соответствии со ст. 4.6 КоАП РФ лицо, которому назначено административное наказание за совершение административного правонарушения, считается подвергнутым данному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления.

В Коми УФАС России документы, свидетельствующие о причинении вреда или возникновении 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 о наличии имущественного ущерба в результате совершенного административного правонарушения, отсутствуют.

ИП <...> ранее не привлекалась к административной ответственности за нарушение законодательства РФ о рекламе, в том числе по ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ. Обратное в Коми УФАС России отсутствует. Соответственно ИП <...> можно считать

впервые совершившей административное правонарушение. Таким образом, усматриваются обстоятельства для замены административного штрафа на предупреждение.

На основании вышеизложенного, принимая во внимание цели административного наказания, установленные ч. 1 ст. 3.1 КоАП РФ, учитывая характер совершенного ИП <...> административного правонарушения, личность, имущественное положение ИП <...>, наличие обстоятельств, смягчающих административную ответственность, отсутствие обстоятельств, отягчающих административную ответственность, в соответствии со статьями 4.1, 4.1.1, 4.2, частью 1 статьи 14.3, статьями 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛА:

1. Признать ИП <...> виновной в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

2. Назначить ИП <...> административное наказание в виде предупреждения.

В соответствии со статьей 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу либо в суд в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно статьи 31.1 КоАП РФ Постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу:

- 1) после истечения [срока](#), установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано;
- 2) после истечения [срока](#), установленного для обжалования решения по жалобе, протесту, если указанное решение не было обжаловано или опротестовано, за исключением случаев, если решением отменяется вынесенное постановление;
- 3) немедленно после вынесения не подлежащего обжалованию решения по жалобе, протесту, за исключением случаев, если решением отменяется вынесенное постановление.

<...>

