

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу № 012/04/14.3-636/2023 об административном правонарушении

«24» августа 2023 года г. Йошкар-Ола

Заместитель руководителя – начальник отдела Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл <...>, рассмотрев протокол от «17» июля 2023 года и материалы дела №012/04/14.3-636/2023 об административном правонарушении, возбужденного в отношении должностного лица ООО «Сателлит плюс» <...> (паспорт <...> выдан <...>, дата рождения <...>, зарегистрирована по адресу:<...>), по факту распространения наружной рекламы по адресу: Республика Марий Эл, Оршанский район, с. Табашино, ул. Школьная, д. 3, с нарушением требований пункта 1 части 3 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса, в отсутствии <...>,

УСТАНОВИЛА:

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее – Марийское УФАС России) 07.12.2022 установлен факт размещения наружной рекламы.

Протокол об административном правонарушении № 012/04/14.3-636/2023 от 17 июля 2023 года составлен ведущим специалистом-экспертом отдела аналитической работы и контроля хозяйствующих субъектов Марийского УФАС России <...> в соответствии со статьями 28.2, 28.3 КоАП РФ в отсутствии <...>.

Копия протокола с указанием даты, времени и места рассмотрения дела № 012/04/14.3-636/2023 (исх. № ЭБ/3777/23 от 17.07.2023) направлена по месту регистрации <...> и возвращена в Марийское УФАС России 07.08.2023.

Дата, время, место рассмотрения дела № 012/04/14.3-636/2023 указаны в протоколе: 31.07.2023 в 14:30 по адресу: Республика Марий Эл г. Йошкар-Ола, ул. Волкова, д.164.

В связи с тем, что на дату рассмотрения дела (31.07.2023) в материалах дела отсутствовали доказательства извещения <...> о дате, времени и месте рассмотрения протокола об административном правонарушении № 012/04/14.31-636/2023 определением от 31.07.2023 (исх. № ОЕ/4159/23) рассмотрение дела отложено на 24.08.2023.

Копия данного определения направлена по месту регистрации <...> и

получена ею 09.08.2023.

Таким образом, <...> на момент рассмотрения административного дела № 012/04/14.3-636/2023 надлежащим образом извещена о месте и времени рассмотрения административного дела.

Событие административного правонарушения выразилось в следующем.

Марийским УФАС России в ходе осуществления осмотра наружной рекламы установлен факт размещения рекламы «ЦЕНЫ НИЖЕ ВСЕХ зовем!» на торце здания магазина «Добрый», содержащей признаки нарушения пункта 1 части 3 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), следующего содержания:

В соответствии с пунктом 1 статьи 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.

В силу пункта 2 статьи 3 Закона о рекламе, объект рекламирования – 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.

Из содержания текста рекламной информации следует, что объектами рекламирования являются: товары, реализуемые в магазине «Добрый».

Под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования.

Такой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

Таким образом, информация на торце здания, где располагается магазин «Добрый», характеризуется совокупностью признаков,

установленных пунктом 1 статьи 3 Закона о рекламе и является рекламой.

В силу части 1 статьи 5 Закона о рекламе, реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

В соответствии с пунктом 1 части 3 статьи 5 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 рассматриваемой рекламе используется словосочетание «ЦЕНЫ НИЖЕ ВСЕХ..». Пленум ВАС РФ в пункте 29 Постановления от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» указал, что 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», «ЦЕНЫ НИЖЕ ВСЕХ..» 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.

Таким образом, в рекламе не допускается использование информации, не соответствующей действительности, и аналогичных сведений о преимуществах рекламируемого товара.

В данном случае при оценке текста размещенной рекламы действующему законодательству Марийское УФАС России приходит к выводу о том, что в спорной рекламе приводятся не обладающие достоверностью сведения о превосходстве (преимущество) объекта рекламы «ЦЕНЫ НИЖЕ ВСЕХ..» над такими же услугами (товарами) иных хозяйствующих субъектов, что может вызвать неверные представления у

потребителей относительно объекта рекламирования и негативно повлиять на выбор товаров того или иного производителя или продавца товара.

Также общее восприятие рекламы вводит потребителей рекламы в заблуждение, поскольку преимущества рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами не находят подтверждения превосходства товара в тексте рекламы.

Действующее законодательство в регулируемой сфере правоотношений исходит из того, что достоверность распространяемой рекламы с использованием утверждений в превосходной степени «Цены ниже всех...» должна соответствовать реальной действительности в целях формирования у потребителя верного, истинного представления о товаре (услуге), его качестве, потребительских свойствах.

Кроме того, применительно к использованию в рекламе терминов в превосходной степени, например, утверждений о «ЦЕНЫ НИЖЕ ВСЕХ..» и т.п., действует презумпция несоответствия действительности таких терминов в превосходной степени и утверждений, если рекламодатель не подтвердит их истинность, предоставив документальные доказательства.

При этом использование в рекламе сравнительной характеристики посредством утверждений в превосходной степени без указания конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение, означает возможность проведения такого сравнения по любому критерию.

Таким образом, в рассматриваемой рекламе присутствует информация сравнительной характеристики посредством утверждений в превосходной степени «ЦЕНЫ НИЖЕ ВСЕХ..», при этом объективное подтверждение с указанием конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение, отсутствует.

Согласно письму ФАС России от 12.04.2019 № АК/29989/19 в целях всесторонней и полной оценки рекламы на предмет наличия или отсутствия признаков нарушения рекламного законодательства, особенно в случаях, когда анализ рекламы связан с выявлением субъективно-оценочных характеристик, территориальные органы ФАС России вправе вынести указанную рекламу на рассмотрение Экспертного совета по рекламе.

В соответствии с пунктом 1.1 Приказа Федеральной антимонопольной службы от 19 декабря 2017 г. № 1736/17 «Об утверждении Положения об

Экспертном совете по применению законодательства о рекламе и защите от недобросовестной конкуренции при Федеральной антимонопольной службе» (далее – Положение об Экспертном совете), экспертный совет по применению законодательства о рекламе и защите от недобросовестной конкуренции при Федеральной антимонопольной службе (далее – Экспертный совет) образуется в целях рассмотрения вопросов, связанных с применением законодательства Российской Федерации о рекламе, антимонопольного законодательства Российской Федерации в части защиты от недобросовестной конкуренции, а также выработки предложений по его совершенствованию.

В соответствии с п. 1.3 Положения об Экспертном совете, экспертный совет является консультативно-совещательным органом при Федеральной антимонопольной службе. Его решения имеют рекомендательный характер и представляются в Федеральную антимонопольную службу для принятия решений о соответствии рекламы требованиям законодательства Российской Федерации, а также соответствии действий хозяйствующих субъектов требованиям законодательства Российской Федерации, принципам добросовестности и добропорядочности, реализации государственной политики в области контроля соблюдения законодательства о рекламе и антимонопольного законодательства в части защиты от недобросовестной конкуренции и подготовки предложений по совершенствованию указанного законодательства.

Основными задачами Экспертного совета в силу п. 2.1. Положения об Экспертном совете являются:

- экспертиза и оценка содержания рекламы, представленной на рассмотрение Экспертного совета, в том числе оценка воздействия рекламы на потребителей рекламной информации и анализ соответствия действительности сведений, сообщаемых в рекламе;
- оценка действий хозяйствующего субъекта на предмет соответствия обычаям делового оборота, принципам добропорядочности, разумности или справедливости;
- экспертиза сведений, распространяемых хозяйствующим субъектом в отношении конкурента, с точки зрения их соответствия действительности и т.д. Пунктом 3.1 Положения об Экспертном совете предусмотрено, что Экспертный совет формируется из специалистов Федеральной антимонопольной службы, представителей других федеральных органов исполнительной власти, представителей ассоциаций и общественных объединений, научных организаций, экспертов и специалистов в отдельных областях знаний.

Марийским УФАС России проведен Экспертный совет по применению законодательства о рекламе, в котором на повестку совета была вынесена вышеуказанная реклама.

По мнению членов Экспертного совета рассматриваемая информация является рекламой. При этом в рекламе отсутствует конкретный критерий, по которому осуществляется сравнение цен (круг субъектов, размер территории, категории товаров и т. д.) и который имеет объективное подтверждение.

Данная позиция была озвучена членами Экспертного совета с точки зрения восприятия рекламы в качестве потребителей. Марийское УФАС России отмечает, что фраза «Цены ниже всех» выделено жирным, крупным шрифтом относительно остальной текстовой части рекламы, что свидетельствует об акцентировании внимания потребителей именно к ней.

На основании вышеизложенного, при размещении данной рекламы нарушены требования пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе.

В соответствии с частями 6 статьи 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе несет рекламоделец.

Пунктами 5, 6, 7 статьи 3 Закона о рекламе предусмотрены понятия рекламодея, рекламопроизводителя и рекламораспространителя.

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.

Согласно сведениям, представленным обществом, деятельность по адресу: Республика Марий Эл, с. Табашино, ул. Школьная, д. 3 осуществляет ООО «Сателлит плюс».

Указанная рекламная конструкция располагается в месте осуществления предпринимательской деятельности и привлекает внимание к магазину «Добрый».

Кроме того, ООО «Сателлит плюс» в лице директора <...> в письменных пояснениях указало, что оно является рекламоделем рассматриваемой рекламы и размещало данную рекламу.

Из изложенного следует, что рекламодателем и рекламораспространителем рассматриваемой рекламы выступает ООО «Сателлит плюс» в лице директора <...>.

Ответственность за нарушение пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе установлена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Согласно части 1 статьи 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе влечет наложение административного штрафа на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей.

Статьей 26.1 КоАП РФ предусмотрено, что одним из обстоятельств, подлежащих выяснению по делу об административном правонарушении, является виновность лица в совершении административного правонарушения.

Согласно части 1 статьи 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Согласно пункту 1 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

В силу статьи 2.2 КоАП РФ административное правонарушение признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало противоправный характер своего действия (бездействия), предвидело его вредные последствия и желало наступления таких последствий или сознательно их допускало либо относилось к ним безразлично. Административное правонарушение признается совершенным по неосторожности, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления вредных последствий своего действия (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение таких последствий либо не предвидело возможности наступления таких последствий, хотя должно было и могло их предвидеть.

Согласно статье 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.

Под должностным лицом в КоАП РФ следует понимать лицо – руководителя, работника организации, совершившего административное правонарушение в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций.

Организационно-распорядительные функции включают в себя руководство коллективом, расстановку и подбор кадров, организацию труда или службы подчиненных, поддержание дисциплины, применение мер поощрения и наложение дисциплинарных взысканий и иные.

К административно-хозяйственным функциям могут быть, в частности, отнесены полномочия по управлению и распоряжению имуществом и денежными средствами, находящимися на балансе и банковских счетах организаций и учреждений, воинских частей и подразделений, а также совершение иных действий: принятие решений о начислении заработной платы, премий, осуществление контроля за движением материальных ценностей, определение порядка их хранения и т.п.

Согласно выписке из ЕГРЮЛ директором ООО «Сателлит плюс» является <...>.

Должностное лицо, в силу возложенных на него обязанностей, должно знать требования антимонопольного законодательства и соблюдать их. <...> не приняла всех зависящих от нее мер при наличии необходимой степени заботливости и осмотрительности, которые требовались от нее по соблюдению требований действующего законодательства, а, следовательно, в действиях <...> имеется вина в совершении административного правонарушения в форме неосторожности.

Следовательно, установлено, что имело место событие административного правонарушения и факт его совершения <...>. Имелись основания для составления протокола об административном правонарушении, юридические признаки (противоправность, виновность, наказуемость) и все элементы состава административного правонарушения, предусмотренные нормой права (объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона).

Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении (ст. 24.5 КоАП РФ) не установлено.

Место совершения административного правонарушения: Республика Марий Эл, Оршанский район, с. Тобашино, ул. Школьная, д. 3.

Время совершения административного правонарушения: 07 декабря 2022 – дата осмотра.

Состав административного правонарушения по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, совершенного директором ООО «Сателлит плюс» <...>, образуют:

- объект административного правонарушения - установленный порядок производства, размещения и распространения рекламы;
- объективная сторона – размещение рекламы с нарушением п.1 ч. 3 ст. 5 Закона о рекламе;
- субъект правонарушения – <...>;
- субъективная сторона – виновное совершение административного правонарушения, так как у <...> имелась возможность соблюдения законодательства о рекламе, но ею не были приняты все зависящие от нее меры по его соблюдению.

Должностным лицом Марийского УФАС России дополнительно рассмотрен вопрос о применении в рассматриваемом случае малозначительности в порядке ст. 2.9 КоАП РФ.

Согласно статье 2.9 КоАП РФ при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием. Как разъяснил Верховный Суд Российской Федерации в пункте 21 постановления Пленума от 24.03.2005 №5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений.

При этом такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, характеризующими малозначительность правонарушения. Кроме того, квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях и производится с учетом положений пункта 18 указанного постановления применительно к обстоятельствам конкретного совершенного лицом деяния.

По смыслу статьи 2.9 КоАП РФ оценка малозначительности деяния должна соотноситься с характером и степенью общественной опасности, причинением вреда либо угрозой причинения вреда личности, обществу или государству. Таким образом, административные органы обязаны установить не только формальное сходство содеянного с признаками того или иного административного правонарушения, но и решить вопрос о социальной опасности деяния.

Действия должностного лица ООО «Сателлит плюс» <...> содержат нарушение законодательства о рекламе и свидетельствуют о пренебрежительном отношении к исполнению своих обязанностей по соблюдению норм в сфере законодательства о рекламе. Совершенное <...> правонарушение посягает на установленные нормативными правовыми актами гарантии на защиту потребителей от ненадлежащей рекламы, поскольку требования законодательства о рекламе, а также установление в части 1 статьи 14.3 КоАП РФ административной ответственности за их нарушение направлены на охрану прав потребителей от ненадлежащей рекламы, поскольку потребители признаются слабой стороной данных отношений, не обладающей специальными познаниями.

Таким образом, оценив характер и конкретные обстоятельства совершенного правонарушения, роль правонарушителя, должностное лицо Марийского УФАС России пришло к выводу о том, что совершенное <...> правонарушение несет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям, в связи с чем, отсутствуют основания для признания его малозначительным.

Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении (ст. 24.5 КоАП РФ), не установлено.

Обстоятельства, смягчающие и отягчающие административную ответственность, не установлены.

Согласно части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ 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 КоАП РФ 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 КоАП РФ, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 КоАП РФ.

Таким образом, положение о возможности замены штрафа на

предупреждение за впервые совершенное административное правонарушение может быть применено по статье 14.3 КоАП РФ в случае, если дело об административном правонарушении было возбуждено по итогам проведения контрольного (надзорного) мероприятия с взаимодействием с контролируемым лицом, проверки, в ходе которых было установлено соответствующее нарушение законодательства о рекламе.

В случае, если дело об административном правонарушении, ответственность за совершение которого предусмотрена статьей 14.3 КоАП РФ, возбуждено антимонопольным органом без проведения контрольных (надзорных) мероприятий, проверки, часть 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ не подлежит применению.

Указанная позиция отражена в письме ФАС России №МШ/116843/22 от 27.12.2022.

Таким образом, учитывая вышеизложенное, должностное лицо Марийского УФАС России считает возможным назначить <...> административное наказание в виде размера штрафа в сумме 4 000 (четыре тысяч) рублей.

Руководствуясь ст. 2.1, 2.2, 2.9, 2.10, 4.1, 4.2, 4.3, ч. 1 ст. 14.3, 23.48, ч. 1 ст. 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛА:

Привлечь <...> (паспорт <...> выдан <...>, дата рождения <...>, зарегистрирована по адресу: <...>) к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ и назначить ей наказание в виде штрафа в размере 4000 (четыре) тысячи рублей.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП РФ.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП РФ сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Реквизиты счетов для перечисления штрафа:

Администратор поступлений в бюджет – Марийское УФАС России

ИНН 1215026787, КПП 121501001, ОКТМО 88701000

Наименование получателя – УФК по Республике Марий Эл
(Марийское УФАС России)

счет: 40102810545370000075

Банк получателя - Отделение – НБ Республика
Марий Эл БИК банка 018860003,

счет получателя 03100643000000010800

код бюджетной классификации
16100500000001691319

УИН 16100500000001751060

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного штрафа.

В соответствии с частями 1 и 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП РФ 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.

Приложение: квитанция для оплаты штрафа.

Заместитель руководителя — начальник отдела