

ИП П.Р.И.

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания

по делу об административном правонарушении №010/04/14.3-736/2022

07 ноября 2022 года
Петрозаводск

Г.

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Карелия (далее - Карельское УФАС России) <>, рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении, возбужденного в отношении ИП П (<>) по факту нарушения требований пункта 20 части 3 и части 7 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе»), ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), в отсутствие ИП П, надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛ:

Решением комиссии Карельского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе от 27.06.2022 по делу №010/05/5-44/2022 реклама, распространяемая от имени «Центра Учета ЖКХ» по почтовым ящикам многоквартирных домов г. Петрозаводска в виде извещений, содержащих информацию о проведении процедуры поверки индивидуальных приборов учета воды, была признана ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования пункта 20 части 3 и части 7 статьи 5 ФЗ «О рекламе».

В ходе рассмотрения дела о нарушении законодательства о рекламе №010/05/5-44/2022 комиссией установлено, что на территории г. Петрозаводска распространялись следующего вида и содержания листовки:

Указанный в листовке номер телефона 8 (8142) 44-51-54 оператор связи ПАО «Ростелеком» Карельский филиал выделил ИП П.

Согласно выписке из ЕГРИП ИП П зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя 13.10.2021 Инспекцией Федеральной налоговой службы по г.Петрозаводску. Основным видом деятельности ИП П является производство санитарно-технических работ, монтаж отопительных систем кондиционирования воздуха (код ОКВЭД 43.22).

Кроме того, необходимо отметить, что в ходе рассмотрения заявления сотрудником Карельского УФАС России в качестве потенциального потребителя услуг, обозначенных в извещении, были сделаны звонки в декабре 2021 года и январе 2022 года на номер телефона 8 (8142) 44-51-54, указанный в извещении, однако, оператор связи сообщил, что данный номер не доступен для звонка.

В ходе рассмотрения дела №010/05/5-44/2022 от ПАО «Ростелеком» была получена дополнительная информация, из которой следует, что телефонный номер 8 (8142) 44-51-54 был предоставлен ИП П с 01.10.2021 по услуге «Виртуальная АТС для бизнеса» в бесплатном тестовом режиме в рамках промо-акции «Акция для бизнеса». При этом договор с клиентом на период бесплатного тестирования не заключается, поскольку акция проводится с целью привлечения новых клиентов и продвижения услуги «Виртуальная АТС для бизнеса». После окончания тестового режима между ПАО «Ростелеком» и ИП П был оформлен договор на оказание услуги Виртуальная АТС для

юридических лиц №210000060765.

Из вышеизложенного следует, что ИП П. по состоянию на 01.10.2021 (исходящая дата, указанная в рекламном извещении) являлся пользователем номера телефона 8 (8142) 44-51-54.

Пунктом 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе» определено, что 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.

В силу части 2 статьи 3 ФЗ «О рекламе» объект рекламирования - товар, средство индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие, на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Рассматриваемая информация:

- публично распространена в печатном виде (листовки-извещения) по почтовым ящикам подъездов многоквартирных жилых домов г. Петрозаводска;
- предназначена для неопределенного круга лиц;
- преследует цели информирования: обращение внимания на услуги по поверке или замене приборов учета воды, а также на лицо, оказывающее эти услуги, поименованное как «Центр Учета ЖКХ»;
- направлена на продвижение обозначенных услуг на рынке.

Таким образом, данная информация соответствует всем квалифицирующим признакам рекламы, определенным статьей 3 ФЗ «О рекламе», поэтому является рекламой.

Недостоверной является реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения об изготовителе или продавце рекламируемого товара (пункт 20 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе»).

Исходя из смысла указанной нормы ФЗ «О рекламе», недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения об изготовителе или продавце рекламируемых товаров.

В силу части 7 статьи 5 ФЗ «О рекламе» не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

Согласно части 1 статьи 1473 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, выступает в гражданском обороте под своим фирменным наименованием, которое определяется в его учредительных документах и включается в единый государственный реестр юридических лиц при государственной регистрации юридического лица.

Согласно части 1 статьи 1538 ГК РФ юридические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность (в том числе некоммерческие организации, которым право на осуществление такой деятельности предоставлено в соответствии с законом их учредительными документами), а также индивидуальные предприниматели могут использовать для индивидуализации принадлежащих им торговых, промышленных и других предприятий (статья 132) коммерческие обозначения, не являющиеся фирменными наименованиями и не подлежащие обязательному включению в учредительные документы и единый государственный реестр юридических лиц.

Однако, согласно разъяснениям, содержащимся в пункте 64 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации №5, Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 26.03.2009 №29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», исключительное право использования коммерческого обозначения на основании пункта 1 статьи 1539 ГК РФ принадлежит правообладателю, если такое обозначение обладает достаточными различительными признаками и его употребление правообладателем для индивидуализации своего предприятия является известным в пределах определенной территории.

Не допускается использование коммерческого обозначения, способного ввести в заблуждение относительно принадлежности предприятия определенному лицу, в частности обозначения, сходного до степени смешения с фирменным наименованием, товарным знаком или защищенным исключительным правом коммерческим обозначением, принадлежащим другому лицу, у которого соответствующее исключительное право возникло ранее (часть 2 статьи 1539 ГК РФ).

Из текста рассматриваемой рекламы следует, что потребитель, позвонив по номеру телефона 8 (8142) 44-51-54, может воспользоваться услугами по поверке приборов учета воды, которые оказывает «Центр Учета ЖКХ».

Поскольку наименование лица, оказывающего услугу («Центр Учета ЖКХ») указано без организационно-правовой формы и иных регистрационных данных (ИНН, ОГРН и др.) не представляется возможным проверить его регистрацию в качестве юридического лица в нормативно установленном порядке.

При этом использование в рекламе наименование «Центр Учета ЖКХ» как

коммерческого обозначения не допустимо, поскольку оно не ассоциируется с лицом, в действительности оказывающим рекламируемые услуги - ИП П. Р.И.

Кроме того, использованные в извещениях сочетания слов, а именно, предупреждение о поверке счетчика», «Центр Учета ЖКХ» ставит Вас в известность что в соответствии с Федеральным законом..., а также постановлению...индивидуальные приборы учета воды должны пройти обязательную метрологическую поверку, без проведения которой приборы считаются непригодными для учета водопотребления.», «перед поверкой водомера необходимо вызвать контролера для оформления акта на распломбировку водомерного узла, или произвести поверку/замену водоизмерительного прибора силами ЦУЖКХ до 31.10.2021», «В случае невыполнения предписания до истечения срока поверки водомера, начисления по вашему адресу будут осуществляться по норме», а также графическое исполнение извещения, сходное с извещениями /объявлениями жилищно-коммунальных служб, в связи с использованием штрих-кодов; ссылки на нормативно-правовые акты Российской Федерации в совокупности понимаются потребителями рекламы как официальное уведомление о проведении только указанной службой в городе Петрозаводске мероприятий по поверке приборов учета воды, носящих обязательный характер, а также может восприниматься гражданами как извещение официальной коммунальной службы.

При прочтении такого извещения потребители считают, что услуга по поверке приборов учета оказывается только «Центром Учета ЖКХ».

Более того, при распространении рекламных извещений ИП П. (или иное лицо, совершающее действия по их распространению) не может достоверно знать, что срок поверки прибора учета потребителя, получившего извещение, истек.

Таким образом, такая форма и содержание рекламы может вводить в заблуждение потребителей рекламы относительно исполнителя услуг, формировать у потребителей рекламы неверное мнение по поводу лица, производящего поверку счетчиков воды, а также срочности и необходимости такой поверки, в том числе только у «Центра Учета ЖКХ», а отсутствие в тексте рекламы указания на непосредственного исполнителя (ИП П) искажает смысл информации и вводит в заблуждение потребителей рекламы и свидетельствует о наличии нарушения требований пункта 20 части 3 статьи 5, части 7 статьи 5 ФЗ «О рекламе».

Следует также отметить, что в соответствии с пунктом 7 статьи 7 ФЗ «О рекламе» не допускается реклама товаров, на производство и (или) реализацию которых требуется получение лицензий или иных специальных разрешений, в случае отсутствия таких разрешений.

В соответствии с пунктом 80 постановления Правительства Российской Федерации от 06.05.2011 №354 «О предоставлении коммунальных услуг

собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов» учет объема (количества) коммунальных услуг, предоставленных потребителю в жилом или в нежилом помещении, осуществляется с использованием индивидуальных, общих (квартирных), комнатных приборов учета. К использованию допускаются приборы учета утвержденного типа и прошедшие поверку в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации об обеспечении единства измерений.

Согласно пункту 2 статьи 13 Федерального закона от 26.06.2008 №102-ФЗ «Об обеспечении единства измерений» поверку средств измерений осуществляют аккредитованные в установленном порядке в области обеспечения единства измерений юридические лица и индивидуальные предприниматели.

Сведения об аккредитованных в установленном порядке в области обеспечения единства измерений юридических лицах и индивидуальных предпринимателях, правомочных производить поверку средств измерений, размещены на официальном сайте Федеральной службы по аккредитации по адресу <https://pub.fsa.gov.ru/ral>.

В списках организаций (лиц), имеющих право производить поверку средств измерений, в том числе индивидуальных счетчиков холодной и горячей воды, размещенных на сайте Федеральной службы по аккредитации, информация об ИП П отсутствует.

Таким образом, ИП П, в том числе на момент вынесения решения по делу №010/05/5-44/2022, не имел права осуществлять поверку приборов учета воды, а, следовательно, и рекламировать данные услуги.

При этом организации или частные лица, предлагающие услуги по проверке и техническому обслуживанию водосчетчиков, не имеющие аккредитации на право их выполнения, вводят потребителей в заблуждение. Данный факт свидетельствует о наличии в рассматриваемой рекламе нарушения требований пункта 7 статьи 7 ФЗ «О рекламе».

В целом вышеперечисленные факты свидетельствуют о наличии в действиях ИП П. нарушения требований пункта 20 части 3, части 7 статьи 5 и пункта 7 статьи 7 ФЗ «О рекламе».

Согласно части 6 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных пунктом 20 части 3 и части 7 статьи 5 ФЗ «О рекламе» несет рекламодатель. При этом ответственность за нарушение пункта 7 статьи 7 ФЗ «О рекламе» несет рекламораспространитель (часть 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе»). Рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение требований, указанных в частях 6 и 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе», в случае, если будет доказано, что нарушение произошло по его вине.

Исходя из информации, полученной в ходе рассмотрения дела №010/05/5-44/2022 в понимании пунктов 5, 6 и 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» ИП П. является рекламодателем и рекламораспространителем рекламных извещений. Доказательства обратного в материалы рекламного дела не были представлены.

В силу статьи 2.4 КоАП РФ лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица, если настоящим Кодексом не установлено иное.

Частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ установлена административная ответственность за нарушение рекламодателем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2-5 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса, в виде административного штрафа на должностных лиц от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей.

Частью 1 статьи 4.5. КоАП РФ установлен срок давности привлечения к административной ответственности за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе и составляет один год со дня совершения административного правонарушения.

Датой совершения административного правонарушения в данном случае является дата обнаружения правонарушения, т.е. дата регистрации заявления ООО «КРЦ» в антимонопольном органе – 22.11.2021.

Таким образом, срок давности для привлечения к административной ответственности на момент составления протокола не истек.

Место совершения данного административного правонарушения – г.Петрозаводск, Республика Карелия.

В связи с вышеуказанным с письмом от 12.09.2022 в адрес ИП П. направлено уведомление о дате, времени и месте составления протокола; составление и подписание протокола запланировано на 15 часов 00 минут 18.10.2022.

Конверт с указанной почтовой корреспонденцией вернулся в антимонопольный орган по истечении срока хранения.

В соответствии с пунктом 1 статьи 165.1 Гражданского кодекса Российской Федерации юридически значимое сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено, но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним.

Так, согласно пункту 67 постановления Пленума Верховного Суда

Российской Федерации от 23.06.2015 №25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», сообщение считается доставленным, если адресат уклонился от получения корреспонденции в отделении связи, в связи с чем она была возвращена по истечении срока хранения. При этом риск неполучения поступившей корреспонденции несет адресат.

На основании вышеизложенного, должностное лицо Карельское УФАС России полагает, что ИП П был надлежащим образом уведомлен о дате, времени и месте составления протокола об административном правонарушении. В назначенные дату и время ИП П не явился, явку своего представителя не обеспечил.

В соответствии с положениями части 4.1 статьи 28.2 КоАП РФ, протокол об административном правонарушении может быть составлен в отсутствие лица привлекаемого к ответственности только в случае надлежащего его уведомления о дате, времени и месте составления протокола.

На основании вышеизложенного, должностное лицо Карельское УФАС России 18.10.2022 составило протокол по делу №010/04/14.3-736/2022 об административном правонарушении в отсутствие ИП П. Р.И., надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте составления протокола.

Определением от 21.10.2022 «О назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении №010/04/14.3-736/2022», рассмотрение дела было назначено на 11 часов 30 минут 07.11.2022.

Копии указанных протокола и определения были направлены почтой по адресу места регистрации ИП П 21.10.2022, конверт с корреспонденцией вернулся 01.11.2022 в адрес Управления по истечении срока хранения.

В назначенные для рассмотрения настоящего дела дату и время ИП П соответственно, не явился.

С учетом изложенного, руководствуясь положениями пункта 1 статьи 165.1 ГК РФ и пункта 67 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 №25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» должностное лицо Карельского УФАС России считает ИП П. Р.И. уведомленным надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения дела №010/04/14.3-736/2022.

Рассмотрение настоящего дела состоялось в назначенное время.

Оценив в порядке статьи 26.11 КоАП РФ имеющиеся в материалах дела доказательства, должностное лицо Карельского УФАС России отмечает следующее.

Согласно части 1 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического

или юридического лица, за которое настоящим Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Пунктом 3 статьи 26.1 КоАП РФ установлено, что по делу об административном правонарушении выяснению подлежит виновность лица в его совершении.

ИП П. Р.И. не были предприняты все возможные, зависящие от него меры и действия по соблюдению законодательства о рекламе - было допущено распространение ненадлежащей рекламы. Доказательств иного в материалы дела не представлено.

Таким образом, рассматриваемое административное правонарушение является противоправным, виновным, лицо его совершившее, не могло не осознавать противоправный характер своих действий, но им не были предприняты все зависящие от него меры для соблюдения норм законодательства, ответственность за нарушение которых предусмотрена КоАП РФ.

Исходя из вышеизложенного, в действиях ИП П. Р.И. установлен состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Доказательствами по делу являются материалы дела № 010/05/5-44/2022, возбужденного Карельским УФАС России по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность, не установлено.

Касательно возможности применения статьи 2.9 КоАП РФ должностное лицо Карельского УФАС России отмечает следующее.

Статьей 2.9. КоАП РФ предусмотрено, что 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.

Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место в исключительных случаях. При квалификации правонарушения в качестве малозначительного следует исходить из конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям. Такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение

последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, свидетельствующими о малозначительности правонарушения, а учитываются при назначении наказания.

Оценив характер допущенного правонарушения и степень его общественной опасности, должностное лицо Карельского УФАС России не установило исключительных обстоятельств, свидетельствующих о его малозначительности.

В материалах дела отсутствуют обстоятельства, указывающие на возможность прекращения производства по настоящему делу; данное правонарушение не может быть признано и малозначительным.

В силу части 2 статьи 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.

Сведения о том, что ИП П ранее привлекался за совершение аналогичного правонарушения, в материалах дела об административном правонарушении отсутствуют. Аналогично отсутствует документально подтвержденная информация о возникновении 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 при совершении рассматриваемого правонарушения, наличии материального ущерба.

В соответствии со статьей 3.4 КоАП РФ предупреждение - мера административного наказания, выраженная в официальном порицании физического или юридического лица. Предупреждение выносится в письменной форме.

Предупреждение является официальным предостережением лица о недопустимости противоправного поведения. Вынесение предупреждения является профилактической мерой, которая призвана побудить правонарушителя к добровольному исполнению нарушенной им же обязанности, способствовать выполнению им правовых обязанностей. Вместе с тем применение этой меры, как и других административных санкций, влечет для правонарушителя неблагоприятные правовые последствия. Субъект ответственности в течение года считается лицом, привлекавшимся к административной ответственности.

Карельским УФАС России предприняты все меры для реализации ИП П. Р.И. своих прав и защиты законных интересов.

Должностное лицо Карельского УФАС России, оценив представленные доказательства в их совокупности, принимает во внимание вышеизложенные конкретные обстоятельства совершения административного правонарушения, отсутствие отягчающих ответственность обстоятельств и считает, что для достижения целей административного наказания, установленных частью 1 статьи 3.1 КоАП РФ достаточно такой меры административного наказания как предупреждение.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьями 14.3, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ, заместитель руководителя Карельского УФАС России <>

ПОСТАНОВИЛ:

Назначить индивидуальному предпринимателю П.Р.И. (<>) за совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, административное наказание в виде предупреждения.

Постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу в сроки, предусмотренные статьёй 31.1 КоАП РФ.

В соответствии с частью 4 статьи 4.1 КоАП РФ назначение административного наказания не освобождает лицо от исполнения обязанности, за неисполнение которой административное наказание было назначено. В соответствии с частью 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в суд в течение 10 суток 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.

Заместитель руководителя управления