

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу № **03-07/08-2017**

об административном правонарушении

«25» января 2017 года г. Йошкар-Ола

Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл, рассмотрев протокол от 25 января 2017 года и материалы дела об административном правонарушении № 03-07/12-2017, возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя С. (ИНН 120701901792; ОГРНИП 309121830100017) по факту нарушения пункта 3 части 3 статьи 5, пункта 5 части 2, части 3 статьи 21 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), выразившегося в распространении ненадлежащей наружной рекламы «Хмелефф», размещенной на внешней стене здания, расположенного по адресу: ул. Красноармейская, д. 90-б, г. Йошкар-Ола (решение Комиссии Марийского УФАС России от 01.12.2016 по делу №03-21/62-2016), ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), в присутствии ИП С., представителя предпринимателя по доверенности,

### УСТАНОВИЛА:

В ходе мониторинга печатных изданий сотрудниками Марийского УФАС России была обнаружена реклама, содержащая признаки нарушения законодательства РФ о рекламе. Антимонопольным органом было возбуждено дело № 03-21/62-2016 о нарушении пункта 3 части 3 статьи 5, части 9 статьи 19, пункта 5 части 2, части 3 статьи 21 Закона о рекламе.

Решением Марийского УФАС России от 01.12.2016 по делу № 03-21/62-2016 признана ненадлежащей наружная реклама «Хмелефф», размещенная на внешней стене здания, расположенного по адресу: ул. Красноармейская, д. 90-б, г. Йошкар-Ола, поскольку нарушены требования пункта 3 части 3 статьи 5, части 9 статьи 19, пункта 5 части 2, части 3 статьи 21 Закона о рекламе.

Марийским УФАС России возбуждено дело №03-07/12-2017 об административном правонарушении по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ в отношении ИП С. по факту нарушения пункта 3 части 3 статьи 5, пункта 5 части 2, части 3 статьи 21 Закона о рекламе.

В адрес лица, привлекаемого к административной ответственности, 15.12.2016 исх. №03-07/9330 направлено уведомление о составлении протокола с указанием даты, времени и места составления протокола.

Протокол об административном правонарушении №03-07/12-2017 от 25.01.2017 составлен в соответствии со статьями 28.2, 28.3 КоАП РФ в присутствии ИП С., представителя предпринимателя.

Копия протокола №03-07/12-2017 от 25.01.2017 вручена лично ИП С. в день составления протокола.

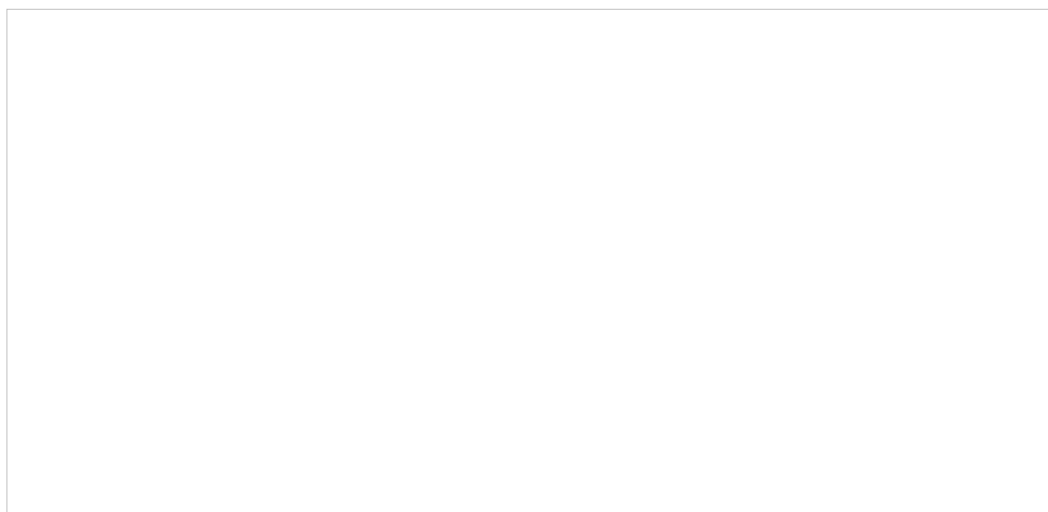
Индивидуальным предпринимателем заявлено ходатайство о рассмотрении протокола от 25.01.2017 по делу №03-07/12-2017 в день составления протокола.

Таким образом, на момент рассмотрения дела №03-07/12-2017 ИП С. был надлежащим образом извещен о дате, времени и месте рассмотрения, права и законные интересы предпринимателя не нарушены.

Протоколом установлено следующее.

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее – Марийское УФАС России) в ходе мониторинга наружной рекламы, распространяемой на территории муниципального образования «Город Йошкар-Ола» обнаружена реклама, содержащая признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Так, на внешней стене здания, расположенного по адресу: ул. Красноармейская, д. 90-б, обнаружена реклама следующего содержания:



Антимонопольным органом возбуждено дело №03-21/62-2016 по факту распространения рекламы, содержащей признаки нарушения пункта 3 части 3 статьи 5, части 9 статьи 19, пункта 5 части 2, части 3 статьи 21 Закона о рекламе.

Решением Комиссии Марийского УФАС России от 01.12.2016 по делу №03-

21/62-2016 рассматриваемая реклама признана ненадлежащей по следующим основаниям.

Согласно статье 3 Закона о рекламе под рекламой понимается 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, средство его индивидуализации, изготовитель или продавец товара. Независимо от формы или используемого средства распространения реклама должна быть распознаваема без специальных знаний или без применения технических средств непосредственно в момент ее представления именно как рекламы. Тем самым признаком любой рекламы является ее способность стимулировать интерес к объекту для продвижения его на рынке, формировать к нему положительное отношение и закрепить его образ в памяти потребителя.

Спорная информация по своему содержанию и целевой направленности является рекламой, так как распространена при помощи рекламных конструкций, адресована неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к объектам рекламирования – магазину разливных напитков «Хмелефф», реализацию товаров и оказание услуг в котором осуществляет индивидуальный предприниматель С, разливным напиткам, пиву и другим сопутствующим им товарам, к акциям «2+1», «3+1» и «только у нас пиво 70 р. за 1 литр», формирование или поддержание интереса к ним и их продвижению на рынке.

Информация на рекламных конструкциях обращает внимание и поддерживает интерес к торговому объекту - магазину и реализуемому в нем товару, в том числе, алкогольной продукции - пиву. Изображение кружек с характерной пивной пеной сверху, веток хмеля при совместном размещении с конструкцией с надписью: «Акция! Только у нас пиво 70 р. за 1 литр», ассоциируется у потребителей именно с пивом, а не любым разливным напитком, что и индивидуализирует пиво внутри группы однородных товаров - алкогольной продукции.

В соответствии с пунктом 7 статьи 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. Алкогольная продукция подразделяется на такие виды, как спиртные напитки (в том числе водка, коньяк), вино, фруктовое вино, ликерное вино, игристое вино (шампанское),

винные напитки, пиво и напитки, изготавливаемые на основе пива, сидр, пуаре, медовуха.

Согласно пункту 2 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» размещение отдельных сведений, очевидно вызывающих у потребителя ассоциацию с определенным товаром, имеющее своей целью привлечение внимания к объекту рекламирования, должно рассматриваться как реклама этого товара, поскольку в названных случаях для привлечения внимания и поддержания интереса к товару достаточно изображения части сведений о товаре (в том числе товарного знака).

Более того, в указанном магазине реализуются различные марки (виды) пива, в том числе: «Пенное пшеничное» г. Чебоксары (5,0% алк.), «Крюгер» бархатное (4,1% алк.), «Пятницкое» нефiltroванное (4,5% алк.), «Жигулевское» (4,5% алк.), «Вятч» нефiltroванное (4,5% алк.), «Старый Георг» (4,5% алк.), «Наше свежее» (4,5% алк.), «Немецкое» нефiltroванное (4,0% алк.), «Бархатное» темное (3,7% алк.), «Баварское» (4,5% алк.), «Немецкое» светлое (4,0% алк.), «Чешское» (4,0% алк.) (письмо от 28.11.2016 исх. №б/н).

Следовательно, спорная реклама «Хмелефф более 40 сортов разливных напитков Разливной лимонад Вяленная рыба Снеки, вяленая икра, Орешки, сухарики Акция 2+1 При покупке 2 литров третий в подарок \*подробности акции спрашивайте у продавцов-консультантов с изображением трех кружек с характерной пивной пеной сверху, веток хмеля», «Разливные напитки также с изображением двух кружек с характерной пивной пеной сверху, веток хмеля», «Акция! только у нас пиво 70 р. за 1 литр» размещенная на фасаде здания магазина «Хмелефф» (ул. Красноармейская, д. 90 Б, г. Йошкар-Ола), является в том числе рекламой алкогольной продукции (пива).

В силу части 4 статьи 3 Закона о рекламе под ненадлежащей рекламой понимается реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются (часть 1 статьи 5 Закона о рекламе).

В соответствии с пунктом 3 части 3 статьи 5 Закона о рекламе недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения об ассортименте и о комплектации товаров, а также о возможности их приобретения в определенном месте или в течение определенного срока.

Из смысла данной нормы закона следует, что не соответствующая действительности информация в рекламе может относиться к наличию

товара (услуги) на рынке, возможности его приобретения в указанный период времени и в определенном месте.

При этом информация о рекламируемых товарах и рекламодателях обеспечивает свободу потребительского выбора и реализации потребителями прав, предусмотренных законодательством о защите прав потребителей, побуждает совершать определенные действия в отношении объекта рекламирования.

В рассматриваемой рекламе содержится фраза «Акция! только у нас пиво 70 р за 1 литр», что вводит потребителей в заблуждение относительно возможности приобретения пива по цене 70 р за 1 л только в магазине разливных напитков «Хмелефф», что не соответствует действительности. Так, например, в сети магазинов «Пивоман» пиво Афанасий «Доброе светлое» 1 литр стоит также 70 рублей.

Следовательно, спорная реклама нарушает пункт 3 части 3 статьи 5 Закона о рекламе.

Кроме того, статьей 21 Закона о рекламе установлены требования к рекламе алкогольной продукции.

Согласно части 3 статьи 21 Закона о рекламе реклама алкогольной продукции в каждом случае должна сопровождаться предупреждением о вреде ее чрезмерного потребления, причем такому предупреждению должно быть отведено не менее чем десять процентов рекламной площади (пространства).

Согласно пункту 7 статьи 2 Федерального закона от 22.11.1995 № 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей 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.

Пиво «Баварское светлое», реализуемое ИП С. в магазине «Хмелефф», является алкогольной продукцией, поскольку содержит этиловый спирт более 0,5 процентов объема готовой продукции.

Реклама, размещенная с помощью рекламной конструкции, является рекламой алкогольной продукции. Так, например, акция «Только у нас пиво 70 р. за 1 литр» проводится в отношении пива, в том числе «Баварское

светлое», реализуемого в магазине, о чем свидетельствуют товарный чек.

Кроме того, в рекламе использованы изображения хмеля, кружек, в которых обычно подается пиво; цвет напитка в сочетании с пеной ассоциируется с пивом; «Хмелефф» является видом пива. Изображение кружек с характерной пивной пеной ассоциируется у потребителей с определенным напитком - пивом, а не любым разливным напитком.

Восприятие потребителями рекламы конкретного товара зависит, в том числе, от знакомства потребителя с товарами, выпускаемыми под товарным знаком, под которым товар реализуется. В рассматриваемой рекламе наименование магазина «Хмелефф», шрифт и стиль надписи «Хмелефф» совпадает с наименованием марки пива «Хмелефф», которая известна и узнаваема потребителями.

Однако рассматриваемая реклама не содержит предупредительной надписи о вреде чрезмерного употребления алкоголя, а, следовательно, нарушает часть 3 статьи 21 Закона о рекламе.

Также пунктом 5 части 2 данной статьи установлено, что реклама алкогольной продукции не должна размещаться с использованием технических средств стабильного территориального размещения (рекламных конструкций), монтируемых и располагаемых на крышах, внешних стенах и иных конструктивных элементах зданий, строений, сооружений или вне их.

Указанная рекламная конструкция располагается на внешней стене здания по адресу: ул. Красноармейская, д. 90б, что нарушает требования пункта 5 части 2 статьи 21 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктами 6, 7 статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение требований пункта 3 части 3 статьи 5 несет рекламодаделец, требований пункта 5 части 2 статьи 21 Закона о рекламе – рекламодатель и рекламораспространитель, части 3 статьи 21 Закона о рекламе – рекламодаделец и рекламораспространитель.

ИП С. является арендатором нежилого помещения, расположенного по адресу: ул. Красноармейская, д. 90 Б, г. Йошкар-Ола, Республика Марий Эл, что подтверждается договорами аренды нежилого помещения от 05.09.2016.

Реализацию алкогольной продукции в помещении по адресу: ул. Красноармейская, д. 90 б, г. Йошкар-Ола осуществляет ИП С.

ИП С. сообщил, что изготовлением и размещением спорной рекламы занимался лично.

Следовательно, рекламодателем, рекламопроизводителем и рекламораспространителем указанной рекламы является ИП С. (ИНН 120701901792; ОГРНИП 309121830100017).

Ответственность за данное административное правонарушение предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

В соответствии с частью 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.

Согласно пункту 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.

В силу ст. 2.2 КоАП РФ 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.

В соответствии с примечанием к статье 2.4 КоАП РФ лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица, если КоАП РФ не установлено иное.

Одним из обстоятельств, подлежащих выяснению по делу об административном правонарушении, является виновность лица в совершении административного правонарушения (ст. 26.1 КоАП РФ).

Антимонопольным органом установлено, что ИП С. при должной внимательности и осмотрительности при размещении рекламы мог предвидеть последствия - возможность нарушения законодательства о рекламе, имел возможность выполнить возложенную на него обязанность, и предотвратить совершение административного правонарушения, но не предпринял всех зависящих от него мер по соблюдению действующего законодательства о рекламе.

Антимонопольный орган, на основе собранных по делу доказательств, приходит к выводу, что вина ИП С. в нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе установлена.

**Место совершения административного правонарушения:** Республика Марий Эл.

**Время совершения административного правонарушения:** 22.10.2016 – дата акта по результатам проведения мониторинга рекламы.

Состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, совершенного ИП С., образуют:

- объект административного правонарушения — установленный порядок производства, размещения и распространения рекламы;
- объективная сторона — действия ИП С., направленные на доведение рекламы до потребителей с нарушением пункта 3 части 3 статьи 5, пункта 5 части 2, части 3 статьи 21 Закона о рекламе;
- субъект правонарушения – ИП С.
- субъективная сторона – виновное совершение административного правонарушения, так как у ИП С. имелась возможность соблюдения законодательства о рекламе, но им не были приняты все зависящие от него меры по его соблюдению.

Следовательно, установлено, что имело место событие административного правонарушения и факт его совершения ИП С. Кроме того, 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.

ИП С. при рассмотрении дела об административном правонарушении заявлено ходатайство о признании правонарушения малозначительным.

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.

При квалификации административного правонарушения в качестве малозначительного надлежит учитывать, что статья 2.9 КоАП РФ не содержит оговорок о ее неприменении к каким-либо составам правонарушений, предусмотренном КоАП РФ.

Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях и производится с учетом положений пункта 18 названного постановления применительно к обстоятельствам конкретного совершенного лицом деяния. При этом применение положений о малозначительности должно быть мотивировано.

Действия ИП С. содержат нарушение законодательства о рекламе и свидетельствуют о пренебрежительном отношении индивидуального предпринимателя к исполнению своих обязанностей по соблюдению норм в сфере законодательства о рекламе.

Совершенное ИП С. 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 ИП С. 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.

В соответствии с частью 1 статьи 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 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.

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.

Согласно сведениям, содержащимся на сайте Федеральной налоговой службы <https://rmsp.nalog.ru> в разделе «Единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства» ИП С. (ИНН 120701901792; ОГРНИП 309121830100017) является субъектом малого предпринимательства.

Сведения о том, что ИП С. 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, о 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.

Должностное лицо Марийского 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 ИП С. достаточно такой меры административного наказания как предупреждение.

Руководствуясь ст. 2.1, 2.2, 2.10, 3.4, 4.1, 4.1.1, 4.2, 4.3, ч. 5 ст. 14.3, 23.48, ч. 1 ст. 29.9, 29.10 КоАП РФ, статьями 25, 33, 38 Закона о рекламе

#### ПОСТАНОВИЛА:

Привлечь индивидуального предпринимателя С. (ИНН 120701901792; ОГРНИП 309121830100017) к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ и назначить ему наказание в виде предупреждения.

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

Согласно части 1 статьи 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.