

ИП Е<...>

дело № 022/04/14.3- 963 /2019

ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 112

о назначении административного наказания

по делу № 022/04/14.3- 963 /2019 об административном правонарушении

27 ноября 2019г. г. Барнаул

Я, врио заместителя руководителя управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю Б<...>, рассмотрев протокол должностного лица управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю №76 от 14.11.2019г. и материалы дела № 022/04/14.3- 963/2019 об административном правонарушении, возбужденного в отношении ИП Е<...> (далее - ИП Е<...>) <...> г.р., ОГРНИП/ИНН: <...> , место рождения: <...>, в отсутствие ИП Е<...>.,

УСТАНОВИЛ:

В соответствии с ч.2 ст.25.1 КоАП РФ дело об административном правонарушении рассматривается с участием лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении. В отсутствие указанного лица дело может быть рассмотрено лишь в случаях, предусмотренных ч.3 ст.28.6 КоАП РФ, либо если имеются данные о надлежащем извещении лица о месте и времени рассмотрения дела и если от лица не поступало ходатайство об отложении рассмотрения дела либо если такое ходатайство оставлено без удовлетворения.

Лицо, в отношении которого ведется производство по делу надлежащим образом извещено о дате, времени и месте рассмотрения дела об административном правонарушении.

В адрес антимонопольного органа от ИП Е<...> поступило ходатайство о рассмотрении дела в его отсутствие (вхд. №1915889 от 27.11.2019г.).

В соответствии со ст. 29.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях принято решение о рассмотрении дела в отсутствие лица, привлекаемого к административной ответственности.

Согласно протоколу об административном правонарушении №76 от 14.11.2019г. в действиях ИП Е<...> допущено нарушение п.1 ст.7 и п.5 ч.2 ст.21 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе» (далее Федеральный закон «О рекламе») и содержится состав административного правонарушения, предусмотренный ч.1 ст.14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Данное обстоятельство выразилось в следующем.

19 июня 2019 года управлением Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю выявлен факт размещения и распространения по адресу: г.Рубцовск, пер. Улежникова, д. 7/1 (гриль-бар «Бровар»), наружной рекламы алкогольной продукции (пива) следующего содержания: «УНИКАЛЬНЫЕ

КРАФТОВЫЕ НАПИТКИ ВАРИМ САМИ ДОСТАВКА ПРОДАЖА ОПТОМ И В РОЗНИЦУ <...>», с изображением хмеля, пивных кружек, наполненных пенным напитком, логотипа рекламируемой продукции, а также производителя.

На основании статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» реклама – это информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке. 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; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Обозначенная рекламная информация полностью соответствует законодательному определению понятия «реклама», является публичной, направлена на привлечение внимания неопределенного круга лиц к рекламируемой алкогольной продукции («Blonder Beer»), к производителю рекламируемого товара («Е<...>»), услугам по доставке и продаже товаров оптом и в розницу, способствует поддержанию интереса к указанным объектам рекламирования и продвижению их на рынке.

В силу статьи 2 Федерального закона от 22.11.1995 N 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, 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, коньяк), вино, фруктовое вино, ликерное вино, игристое вино (шампанское), винные напитки, пиво и напитки, изготавливаемые на основе пива, сидр, пуаре, медовуха.

Статьей 21 Федерального закона «О рекламе» установлены требования к рекламе алкогольной продукции.

Согласно пункту 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе» 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.

Исходя из положений статьи 19 Федерального закона «О рекламе» следует, что законодательство о рекламе не содержит исчерпывающего перечня видов рекламных конструкций, в связи с чем, рекламной конструкцией является любое техническое средство стабильного размещения.

Действие рекламы алкогольной продукции (пива) направлено на неограниченное

количество лиц, в том числе на тех, кто не является потребителями такой продукции (например, несовершеннолетние), поскольку размещение рекламы алкогольной продукции посредством рекламной конструкции, то есть способом, обеспечивающим ее свободное восприятие, делает такую рекламу доступной для этих лиц.

В соответствии с частью 4 статьи 2 Федерального закона «О рекламе», специальные требования и ограничения, установленные в отношении рекламы отдельных видов товаров, распространяются также на рекламу средств индивидуализации таких товаров, их изготовителей или продавцов, за исключением случая, если реклама средств индивидуализации отдельного товара, его изготовителя или продавца явно не относится к товару, в отношении рекламы которого Федеральным законом «О рекламе» установлены специальные требования и ограничения.

Согласно Письму ФАС России №АК/76734/18 от 24.09.2018г. «О применении статьи 21 Федерального закона «О рекламе» в рекламе, содержащей сведения, формирующие интерес к пиву, как напитку, без указания на индивидуализирующие признаки товара, в частности, без конкретных наименований пива, объектом рекламирования алкогольная продукция не выступает.

Однако указание сведений, формирующих интерес к пиву, как напитку, в рекламе, объектом рекламирования которой выступает продавец товаров, позволяет сделать однозначный вывод о том, что объектом рекламирования выступает деятельность такого лица по продаже алкогольной продукции, представляющей собой пиво и напитки, изготавливаемые на основе пива.

В рассматриваемой рекламе содержится информация: «УНИКАЛЬНЫЕ КРАФТОВЫЕ НАПИТКИ ВАРИМ САМИ ДОСТАВКА ПРОДАЖА ОПТОМ И В РОЗНИЦУ <...> ».

Рассматриваемая рекламная информация сопровождается изображением: логотипа рекламируемой продукции «Blonder Beer», что в переводе с английского языка означает «Светлое пиво», логотипа производителя рекламируемой алкогольной продукции «Е<...>», а также хмеля, пивных кружек, наполненных пенным напитком.

Согласно ассортиментному перечню реализуемого пива производства «Е<...>», представленному в антимонопольный орган ИП Е<...> (вхд. №1912713 от 24.09.2019г.), в гриль-Бар «Бровар» реализуется пиво Blonder Beer: «Корболихинское», «Рубцовское», «Жигулевское» и «Чешское».

Учитывая изложенное, из совокупности рассматриваемой рекламной информации, следует, что гриль-Бар «Бровар» предлагает пиво «Blonder Beer» производства «Е<...>» (ИП Е<...>).

Таким образом, рассматривая наружная реклама алкогольной продукции (пива), а также производителя указанной алкогольной продукции (пива) нарушает п. 5 ч. 2 ст. 21 Федерального закона «О рекламе».

Кроме того, в рассматриваемой рекламе алкогольной продукции, содержится информация «УНИКАЛЬНЫЕ КРАФТОВЫЕ НАПИТКИ ВАРИМ САМИ ДОСТАВКА

ПРОДАЖА ОПТОМ И В РОЗНИЦУ 8-<...>».

Содержание рассматриваемой рекламы свидетельствует о возможности оформления доставки уникальных крафтовых напитков собственного производства, а именно: пива «Blonder Beer» производства «Е<...>», по указанному номеру телефона.

В соответствии с п.1 ст.7 Федерального закона «О рекламе» не допускается реклама товаров, производство и (или) реализация которых запрещены законодательством Российской Федерации.

В соответствии с п.14 ч.2 ст.16 Федерального закона от 22.11.1995 N 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» розничная продажа алкогольной продукции и розничная продажа алкогольной продукции при оказании услуг общественного питания, за исключением случаев, указанных в пунктах 3 и 6 настоящей статьи, не допускаются, в том числе дистанционным способом.

Определение дистанционного способа продажи товара содержится в п. 2 ст. 497 ГК РФ, в соответствии с которым, договор розничной купли-продажи может быть заключен на основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара посредством каталогов, проспектов, буклетов, фотоснимков, средств связи (телевизионной, почтовой, радиосвязи и других) или иными способами, исключающими возможность непосредственного ознакомления потребителя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора (дистанционный способ продажи товара).

Порядок продажи товаров дистанционным способом регулируется Правилами продажи товаров дистанционным способом, утвержденными Постановлением Правительства Российской Федерации от 27.09.2007 N 612 (далее - Правила).

Согласно Правилам, продажа товаров дистанционным способом - продажа товаров по договору розничной купли-продажи, заключаемому на основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара, содержащимся в каталогах, проспектах, буклетах либо представленным на фотоснимках или с использованием сетей почтовой связи, сетей электросвязи, в том числе информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», а также сетей связи для трансляции телеканалов и (или) радиоканалов, или иными способами, исключающими возможность непосредственного ознакомления покупателя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора.

На основании изложенного, в данном случае у потребителя отсутствует прямой, непосредственный контакт с товаром либо его образцом до заключения договора, ознакомление товара происходит посредством телефонного звонка, на указанный в рекламе номер телефона. Указанное свидетельствует о том, что при заказе товара с доставкой у покупателя отсутствует возможность непосредственного ознакомления с товаром либо образцом товара при заключении договора купли-продажи, т.е. фактически продажа алкогольной продукции осуществляется все объекта общественного питания, что законодательством запрещено.

Таким образом, рассматриваемая рекламная информация о доставке товаров

алкогольной продукции (пива) подпадает под понятие дистанционного способа продажи товаров, что нарушает требования п.1 ст.7 Федерального закона «О рекламе».

Согласно п.4 ст.3 Федерального закона «О рекламе», ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

26 сентября 2019 года Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе признала ненадлежащей рекламу алкогольной продукции (пива) и производителя алкогольной продукции: «УНИКАЛЬНЫЕ КРАФТОВЫЕ НАПИТКИ ВАРИМ САМИ ДОСТАВКА ПРОДАЖА ОПТОМ И В РОЗНИЦУ 8-<...>», с изображением хмеля, пивных кружек, наполненных пенным напитком, логотипа рекламируемой продукции, а также производителя, размещенную и распространенную по адресу: г.Рубцовск, пер. Улежникова, д. 7/1 (гриль-бар «Бровар»), так как в ней нарушены требования п.1 ст.7 и п.5 ч.2 ст.21 Федерального закона «О рекламе». ИП Е<...> признан нарушившим требования п.1 ст.7 и п.5 ч.2 ст.21 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии со ст. 38 Федерального закона «О рекламе», ответственность за нарушение требований п.1 ст. 7 Федерального закона «О рекламе» несет как рекламодатель, так и рекламораспространитель, ответственность за нарушение требований п.5 ч.2 ст.21 Федерального закона «О рекламе» несет рекламораспространитель.

Материалами дела установлено, что рекламодателем и рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ИП Е<...>.

Согласно ч.4 ст. 38 Федерального закона «О рекламе», нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Согласно статье 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 соответствии со 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, несут административную ответственность как должностные лица.

В соответствии с ч.1 ст.14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем и рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2-4 настоящей статьи, статьями 14.37, 14.38,

19.31 настоящего Кодекса влечет наложение административного штрафа на должностных лиц от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей.

Субъективная сторона правонарушения, предусмотренного ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, характеризуется умышленной формой вины или совершенной по неосторожности.

У ИП Е<...> при размещении рассматриваемой рекламы имелась возможность для соблюдения правил и норм, установленных законодательством о рекламе, но не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Следовательно, в действиях ИП Е<...> имеется вина в совершении правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Антимонопольным органом не установлено обстоятельств, находящихся вне контроля ИП Е<...> и препятствующих исполнению обязанностей по соблюдению законодательства о рекламе.

Следовательно, вина ИП Е<...> в совершении правонарушения, предусмотренного ч.1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях доказана и подтверждается материалами дела об административном правонарушении, в том числе протоколом об административном правонарушении №76 от 14.11.2019г.

Объективная сторона правонарушения, предусмотренного ч.1 ст.14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, составляет действия лица, выражающиеся в нарушении законодательства о рекламе.

Непринятие ИП Е<...> должных мер по соблюдению требований п.1 ст.7 и п.5 ч.2 ст.21 Закона о рекламе, привело к нарушению законодательства Российской Федерации о рекламе, что образует окончанный состав административного правонарушения и влечет ответственность в соответствии с частью 1 статьи 14.3. КоАП РФ.

14.11.2019г. ИП Е<...> на составление и подписание протокола в назначенное время не явился. Проккол об административном правонарушении был составлен в его отсутствие, копия протокола была направлена по почте заказным письмом с уведомлением о вручении 15.11.2019г.

Установлены смягчающие обстоятельства, предусмотренные ст. 4.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, а именно: добровольное исполнение до вынесения постановления по делу об административном правонарушении лицом, совершившим административное правонарушение, предписания об устранении допущенного нарушения, выданного ему органом, осуществляющим государственный контроль (надзор) и муниципальный контроль.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность, в соответствии со ст. 4.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, не установлено.

Федеральным законом от 03.07.2016 N 316-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» статья 4.1.

Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях дополнена статьей 4.1.1, устанавливающей, что являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и юридическим лицам, а также их работникам за впервые совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных частью 2 статьи 3.4 настоящего Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

Согласно ст. 4 Федерального закона «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» к субъектам малого и среднего предпринимательства относятся внесенные в единый государственный реестр юридических лиц потребительские кооперативы и коммерческие организации (за исключением государственных и муниципальных унитарных предприятий), а также физические лица, внесенные в единый государственный реестр индивидуальных предпринимателей и осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица (далее - индивидуальные предприниматели), крестьянские (фермерские) хозяйства, соответствующие следующим условиям:

- средняя численность работников за предшествующий календарный год не должна превышать следующие предельные значения средней численности работников для каждой категории субъектов малого и среднего предпринимательства:

а) от ста одного до двухсот пятидесяти человек включительно для средних предприятий;

б) до ста человек включительно для малых предприятий; среди малых предприятий выделяются микропредприятия - до пятнадцати человек;

- выручка от реализации товаров (работ, услуг) без учета налога на добавленную стоимость или балансовая стоимость активов (остаточная стоимость основных средств и нематериальных активов) за предшествующий календарный год не должна превышать предельные значения, установленные Правительством Российской Федерации для каждой категории субъектов малого и среднего предпринимательства.

Постановлением Правительства РФ от 13.07.2015 N 702 «О предельных значениях выручки от реализации товаров (работ, услуг) для каждой категории субъектов малого и среднего предпринимательства» установлены предельные значения выручки от реализации товаров (работ, услуг) за предшествующий календарный год без учета налога на добавленную стоимость для следующих категорий субъектов малого и среднего предпринимательства:

микропредприятия - 120 млн. рублей;

малые предприятия - 800 млн. рублей;

средние предприятия - 2 млрд. рублей.

Согласно выписке из Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства, по состоянию на 27.11.2019г., ИП Е<...> относится к категории – микропредприятие.

Таким образом, ИП Е<...> соответствует указанным условиям отнесения к категории субъектов малого и среднего предпринимательства – малое предпринимательство.

Согласно части 2 статьи 3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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.

ИП Е<...> впервые совершил нарушение рекламного законодательства, материалы, свидетельствующие о причинении имущественного ущерба либо вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, отсутствуют.

С учетом того, что ИП Е<...>., является субъектом малого бизнеса, а также при наличии обстоятельств, установленных частью 2 статьи 3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях административное наказание в виде административного штрафа, предусмотренное частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, подлежит замене на предупреждение.

Применение предупреждения влечет для нарушителя соответствующие правовые последствия. Лицо, которому назначено предупреждение, считается подвергнутым данному наказанию в течение одного года со дня окончания исполнения постановления о назначении предупреждения. Если в течение года такое лицо совершит новое административное правонарушение, то к нему может быть применено более строгое административное наказание

Руководствуясь статьями 4.1.1., 4.1, 14.3, 23.48, 28.3, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

признать ИП Е<...> (ОГРНИП/ИНН: <...>) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч.1 ст. 14.3 КоАП РФ, и назначить ему наказание в виде предупреждения.

В соответствии с ч. 3 ст. 30.1 и ч.1 ст. 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в арбитражный суд

по месту рассмотрения дела в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно ч. 1 ст. 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.

Дата вынесения постановления 27 ноября 2019г.

Заместитель руководителя управления

Советник ГГС РФ 1 класса Б<...>

Копия постановления направлена лицу, привлеченному к административной ответственности, почтовой связью, заказным письмом с уведомлением о вручении почтового отправления.

Дата направления постановления «27» ноября 2019года.