

ПОСТАНОВЛЕНИЕ  
о назначении административного наказания

06.02.2020  
16174/2019

ДЕЛО № 073/04/14.3-

г. Ульяновск

Временно исполняющий обязанности руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Ульяновской области С<...>в И.И., рассмотрев материалы дела о совершении **обществом с ограниченной ответственностью «Кухня»** (далее - ООО «Кухня», общество), ОГРН 1187325018627, ИНН 7325162864, расположенным по адресу: 432017, г. Ульяновск, ул. Гончарова, д. 19.1, 2 эт., правонарушения, предусмотренного **частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях**, в отсутствие представителя ООО «Кухня» (о месте и времени рассмотрения дела общество извещено надлежащим образом),

УСТАНОВИЛ:

В ходе осуществления текущего контроля за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе сотрудниками Ульяновского УФАС России установлен факт распространения в г. Ульяновске в июне - июле 2019 года рекламных буклетов (лифлетов) кафе «Кухня» (г. Ульяновск, ул. Гончарова, д. 19/1) с признаками нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

По указанному факту Ульяновским УФАС России определением от 30.08.2019 возбуждено дело № 073/05/5-15930/2019 по признакам нарушения п. 4 ч. 2 ст. 5 и ст. 8 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - *Федеральный закон «О рекламе»*). К участию в деле в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, привлечено ООО «Кухня».

Решением Ульяновского УФАС России от 15.11.2019 (резюльтивная часть решения объявлена 06.11.2019) по делу № 073/05/5-15930/2019 реклама кафе «Кухня», распространённая в г. Ульяновске в июне - июле 2019 года посредством рекламных буклетов, признана ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования п. 4 ч. 2 ст. 5 и ст. 8 Федерального закона «О рекламе». Материалы дела № 073/05/5-15930/2019 переданы уполномоченному должностному лицу Ульяновского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, по факту

нарушения законодательства о рекламе.

Временно исполняющим обязанности руководителя Ульяновского УФАС России С<...>вым И.И. вынесено определение от 23.12.2019 о возбуждении в отношении ООО «Кухня» дела об административном правонарушении № 073/04/14.3-16174/2019 по ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Составление протокола об административном правонарушении назначено в Ульяновском УФАС России на 22.01.2020 в 14 час. 00 мин. Определение от 23.12.2019 (исх. № 6920-05 от 23.12.2019) направлено ООО «Кухня» на адрес электронной почты: <...> 23.12.2019 в 16 час. 08 мин., а также по адресу места нахождения юридического лица, указанному в Едином государственном реестре юридических лиц (432017, г. Ульяновск, ул. Гончарова, д. 19.1, 2 эт.), заказным письмом с уведомлением № 43206842553567 от 24.12.2019, которое, согласно сведениям с официального сайта АО «Почта России», по состоянию на 22.01.2020 адресатом не получено; 25.12.2019 имела место неудачная попытка вручения почтовой корреспонденции. Впоследствии указанное заказное письмо возвращено в Ульяновское УФАС России по истечении срока хранения в отделении почтовой связи.

ООО «Кухня» 21.01.2020 в Ульяновское УФАС России представлены письменные пояснения по делу № 073/04/14.3-16174/2019 (исх. б/н от 20.01.2020, вх. № 272 от 21.01.2020), согласно которым в настоящее время информационный буклет кафе изменён, общество исполнило предписание № 10 от 15.11.2019 по делу № 073/05/5-15930/2019 в полном объёме, о чем ранее уведомило Ульяновское УФАС России (вх. № 7807 от 18.11.2019). Также, согласно пояснениям общества, рассматриваемое правонарушение не несет существенной угрозы охраняемым общественным отношениям, в связи с чем имеются основания для признания его малозначительным. ООО «Кухня» относится к категории субъектов малого и среднего предпринимательства, на момент совершения правонарушения в отношении общества не имелось вступивших в законную силу постановлений о назначении административного наказания. Общество просит заменить административное наказание в виде штрафа на предупреждение на основании ст. 4.1.1 и ч. 2 ст. 3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

На основании ст.ст. 28.1 - 28.3, 28.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях временно исполняющим обязанности руководителя Ульяновского УФАС России С<...>вым И.И. в отношении ООО «Кухня», в присутствии директора общества М<...>вой Л.Х. (приказ № 1 от 23.10.2018), составлен протокол об административном правонарушении № 5 от 22.01.2020 по ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Копия протокола об административном правонарушении № 5 от 22.01.2020 и определение от 22.01.2020 о назначении рассмотрения дела № 073/04/14.3-16174/2019 в Ульяновском УФАС России на 06.02.2020 в 14 час. 30 мин. (исх. № 257-05 от 22.01.2020) вручены 22.01.2020 под роспись директору ООО «Кухня» М<...>вой Л.Х.

На рассмотрение дела 06.02.2019 в Ульяновское УФАС России представитель ООО «Кухня» не явился, обществом представлены письменные пояснения по делу № 073/04/14.3-16174/2019, бухгалтерский баланс на 31.12.2019 и отчет о финансовых результатах общества за 29.10.2018 - декабрь 2019 года (вх. № 702 от 06.02.2020). Из

письменных пояснений ООО «Кухня» следует, что общество находится в сложном финансовом положении. Общество просит заменить административное наказание в виде штрафа на предупреждение на основании ст. 4.1.1 и ч. 2 ст. 3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Из материалов дела о нарушении законодательства о рекламе № 073/05/5-15930/2019 и дела об административном правонарушении № 073/04/14.3-16174/2019 усматривается следующее.

В ходе осуществления текущего контроля за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе сотрудниками Ульяновского УФАС России установлен факт распространения в г. Ульяновске в июне - июле 2019 года рекламных буклетов (лифлетов) кафе «Кухня» (г. Ульяновск, ул. Гончарова, д. 19/1) с признаками нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В рекламном буклете (лифлете) кафе «Кухня» на лицевой стороне указано: «Закажи пиццу 40 см и получи вторую пиццу 30 см в подарок», «КУХНЯ кафе с домашней едой», «Доставка еды и пиццы с 10.00 до 21.30 от 400 рублей тел. 98-89-89 кухня73.рф *kuhnya73* самовывоз с Гончарова 19/1». На развороте буклета перечислены наименования блюд: «Самая вкусная пицца», «Супервыгодные сеть», «Бизнес-ланчи», «Меню» на доставку и самовывоз. Сведения сопровождаются фотографическими изображениями блюд и интерьера кафе.

Информация о производителе блюд, предлагаемых на заказ и доставку, в рекламном буклете отсутствует.

В соответствии с п.п. 1, 2 ст. 3 Федерального 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; 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.

Согласно ч. 2 ст. 497 Гражданского кодекса Российской Федерации дистанционный способ продажи товара - это договор розничной купли-продажи, который может быть заключен на основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара посредством каталогов, буклетов, проспектов, 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).

В соответствии с п. 2 Правил продажи товаров дистанционным способом продажи, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации № 612 от 27.09.2007, продажа товаров дистанционным способом - это 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

посредством средств связи, или иным способом, исключающим возможность непосредственного ознакомления покупателя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора.

Рекламный буклет «Кафе «Кухня» знакомит покупателя с описанием товара, исключая возможность непосредственного ознакомления потребителя с товаром либо образцом товара при заключении договора, заключаемого посредством получения продавцом сообщения по телефону о намерении покупателя приобрести товар.

Таким образом, рассматриваемая реклама является рекламой товаров при дистанционном способе их продажи.

Согласно ст. 8 Федерального закона «О рекламе» в рекламе товаров при дистанционном способе их продажи должны быть указаны сведения о продавце таких товаров: наименование, место нахождения и государственный регистрационный номер записи о создании юридического лица; фамилия, имя, отчество, основной государственный регистрационный номер записи о государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя.

В рассматриваемой рекламе не указаны сведения о продавце «еды и пиццы» кафе «Кухня».

Кроме того, в рекламном буклете используется выражение: *«Самая вкусная пицца»*, что может рассматриваться как акт недобросовестной конкуренции.

В соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 5 Федерального закона «О рекламе» недобросовестной признается реклама, которая является актом недобросовестной конкуренции в соответствии с антимонопольным законодательством.

Согласно п. 1 ст. 14.3 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» не допускается недобросовестная конкуренция путем некорректного сравнения хозяйствующего субъекта и (или) его товара с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром, в том числе сравнение с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром путем использования слов «лучший», «первый», «номер один», «самый», «только», «единственный», иных слов или обозначений, создающих впечатление о превосходстве товара и (или) хозяйствующего субъекта, без указания конкретных характеристик или параметров сравнения, имеющих объективное подтверждение, либо в случае, если утверждения, содержащие указанные слова, являются ложными, неточными или искаженными.

Использование в рекламе сравнительной характеристики объекта рекламирования с иными товарами, например, путем употребления слов «самый», «первый», «номер один», должно производиться с указанием конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение и который имеет объективное подтверждение.

Употребление приведенных слов фактически означает наличие иных лиц (товаров), которые хуже (не являются первыми, не могут характеризовать себя в качестве

«номера один», не самые, не только, не единственные), чем само лицо, распространившее данную информацию, или его товар. То есть образуется форма обезличенного сравнения с превосходством такого лица (товара) по сравнению с любым лицом, действующим на данном товарном рынке.

В рассматриваемой рекламе при сообщении о пицце использовано слово «самая» без указания конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение, и документального подтверждения достоверности указанного сравнения в части превосходства пиццы в кафе «Кухня», над пиццей в других кафе, пиццериях.

В письменных пояснениях по делу № 073/05/5-15930/2019 (исх. б/н от 24.10.2019, вх. № 7325 от 29.10.2019) и на рассмотрении дела 06.11.2019 представителем ООО «Кухня» сообщено, что информационный буклет кафе «Кухня» напечатан и распространен обществом с ограниченной ответственностью «Информационно-рекламное агентство «Мозаика» (далее - ООО «ИРА «Мозаика»), ОГРН 1027301567391, ИНН 7328034941, в соответствии с договором на информационно-консультационное, рекламное обслуживание от 24.12.2018, заключенным между обществами. В информационном буклете сообщается, что в г. Ульяновске на ул. Гончарова, д. 19.1 расположено заведение общественного питания - кафе «Кухня», где можно заказать доставку еды, а также взять еду с собой. В информационном буклете, как с лицевой стороны, так и на двух страницах внутренней стороны буклета, указан номер телефона кафе «Кухня», по которому можно получить любую интересующую информацию. Кроме того, на внутренней стороне информационного буклета представлены на выбор шестнадцать видов пицц, из которых потребитель, по своему желанию, может выбрать самую лучшую пиццу (по мнению посетителей кафе) из представленного перечня. Также, по желанию потребителя, можно приготовить пиццу из двух половинок с разными начинками. Какой-либо информации о том, что в кафе «Кухня» самая вкусная пицца, а также сравнений и ссылок на другие заведения общественного питания, в информационном буклете нет.

В соответствии с п. 4 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Решением Ульяновского УФАС России от 15.11.2019 (резюлютивная часть решения объявлена 06.11.2019) по делу № 073/05/5-15930/2019 реклама кафе «Кухня», распространённая в г. Ульяновске в июне - июле 2019 года посредством рекламных буклетов, признана ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования п. 4 ч. 2 ст. 5 и ст. 8 Федерального закона «О рекламе».

Согласно ч.ч. 1, 3 ст. 36 Федерального закона «О рекламе» антимонопольный орган в пределах своих полномочий возбуждает и рассматривает дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, принимает по результатам рассмотрения таких дел решения и выдает предписания, предусмотренные настоящим Федеральным законом. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе выдается на основании решения антимонопольного органа о признании рекламы ненадлежащей и должно содержать указание о прекращении ее распространения.

На основании указанного решения ООО «Кухня» Ульяновским УФАС России выдано

предписание № 10 от 15.11.2019 о прекращении нарушения законодательства о рекламе. ООО «Кухня» 18.11.2019 уведомило управление об исполнении предписания в полном объеме (вх. № 7807 от 18.11.2019).

Согласно ч.ч. 6, 7 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований ч. 2 ст. 5 указанного Федерального закона несёт рекламодатель, а за нарушение требований ст. 8 закона - рекламодатель и рекламодатель и рекламодатель.

В соответствии с п.п. 5, 7 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо; рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Деятельность кафе «Кухня» осуществляет ООО «Кухня».

Согласно договору на информационно-консультационное, рекламное обслуживание от 24.12.2018, заключенному между ООО «Кухня» (заказчик) и ООО «ИРА «Мозаика» (исполнитель), и актам № 51905 от 26.12.2018 и № 19944 от 30.05.2019 ООО «ИРА «Мозаика» осуществило печать и доставку листовок заказчику.

Таким образом, рекламодателем и рекламодателем в данном случае является ООО «Кухня».

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

В соответствии с ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (*Федеральный закон от 30.12.2001 № 195-ФЗ*) нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса, влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Следовательно, ООО «Кухня» совершено административное правонарушение, предусмотренное ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

При назначении административного наказания учитываются характер совершенного административного правонарушения, степень вины лица в совершении правонарушения. В частности, учитывается, что в данном случае нарушено право потребителей рекламы на получение добросовестной рекламы.

Кроме того, состав правонарушения, квалифицируемого по ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, является формальным, и угроза охраняемым общественным отношениям заключается не

только в наступлении каких-либо материальных последствий правонарушения, но и в пренебрежительном отношении ООО «Кухня» к исполнению публично-правовых обязанностей, установленных законодательством.

Обстоятельства, признаваемые отягчающими административную ответственность, отсутствуют.

Обстоятельствами, смягчающими административную ответственность, являются оказание лицом, совершившим административное правонарушение, содействия органу, уполномоченному осуществлять производство по делу об административном правонарушении, в установлении обстоятельств, подлежащих установлению по делу об административном правонарушении; 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 (п.п. 4 и 7 ч. 1 ст. 4.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях).

Основания для квалификации правонарушения в качестве малозначительного отсутствуют, поскольку правонарушение, совершенное ООО «Кухня», несет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям в сфере рекламы.

Согласно п.п. 18, 18.1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» при квалификации правонарушения в качестве малозначительного необходимо исходить из оценки 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. Данные обстоятельства в силу частей 2 и 3 статьи 4.1 КоАП РФ учитываются при назначении административного наказания. Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях.

Аналогичная правовая позиция закреплена в п. 21 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях».

Указанные обстоятельства исключают применение в данном случае ст. 2.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

ООО «Кухня» 10.11.2018 включено в Единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства как микропредприятие, что подтверждается сведениями из реестра от 06.02.2020 № ЮЭ9965-20-777792. Общество ранее к административной ответственности по ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях не привлекалось.

В соответствии со ст. 4.1.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях:

1. 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.

2. Административное наказание в виде административного штрафа не подлежит замене на предупреждение в случае совершения административного правонарушения, предусмотренного статьями 13.15, 14.31 - 14.33, 19.3, 19.5, 19.5.1, 19.6, 19.8 - 19.8.2, 19.23, частями 2 и 3 статьи 19.27, статьями 19.28, 19.29, 19.30, 19.33 настоящего Кодекса.

3. В случае замены административного наказания в виде административного штрафа на предупреждение дополнительное административное наказание, предусмотренное соответствующей статьей раздела II настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, не применяется.

Согласно ч.ч. 1, 2 ст. 3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предупреждение - мера административного наказания, выраженная в официальном порицании физического или юридического лица. Предупреждение выносится в письменной форме. Предупреждение устанавливается за впервые совершенные административные правонарушения при отсутствии причинения вреда или возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также при отсутствии имущественного ущерба.

В соответствии с ч. 3 ст. 3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа может быть заменено являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицу, осуществляющему предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, или юридическому лицу, а также их работникам на предупреждение в соответствии со статьей 4.1.1 настоящего Кодекса.

Поскольку ООО «Кухня» к административной ответственности по ст. 14.3 Кодекса

Российской Федерации об административных правонарушениях ранее не привлекалось, при вынесении настоящего постановления, с учетом вышеприведенных норм Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на административное наказание в виде предупреждения.

Руководствуясь статьями 3.4, 4.1, 4.1.1, 4.2, 4.3, 29.6, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать в действиях **общества с ограниченной ответственностью «Кухня»**, ОГРН 1187325018627, ИНН 7325162864, наличие состава административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Назначить **обществу с ограниченной ответственностью «Кухня»**, ОГРН 1187325018627, ИНН 7325162864, административное наказание в виде **предупреждения**.

*На постановление может быть подана жалоба вышестоящему должностному лицу, в Федеральную антимонопольную службу (г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 11) либо в арбитражный суд в соответствии с арбитражным процессуальным законодательством Российской Федерации в течение десяти дней со дня получения копии постановления.*

**Временно исполняющий обязанности**

**руководителя управления**

**И.И. С<...>в**