

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу № 90-14.3 ч.1/17 об административном правонарушении

29 ноября 2017 года г. Челябинск

Я, руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области, <...>, рассмотрев материалы административного дела № 90-14.3 ч.1/2017, возбужденного в отношении <...>

(далее – ИП <...>.)

по факту распространения ненадлежащей рекламы магазина «Урал-пиво», размещенной 14 апреля 2017 года на фасаде жилого дома, в котором расположен магазин «Урал-пиво» (г. Челябинск, ул. Бейвеля, д. 6), в которой присутствуют сведения: «Только самое лучшее!», «Урал-пиво. Сортów немного, зато всегда свежие! Вкусная рыбка! Для вас наловили, для вас засушили, продадим только вам!!!» с нарушением требования пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе», ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях,

в отсутствие <...>, надлежащим образом извещенного о времени и месте рассмотрения дела,

в присутствии главного специалиста-эксперта отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России <...>,

исследовав материалы дела,

УСТАНОВИЛА:

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) при осуществлении государственного контроля за соблюдением рекламного законодательства установлено следующее.

В Челябинское УФАС России поступило заявление физического лица о распространении 14 апреля 2017 года в городе Челябинске по адресу: ул. Бейвеля, д. 6 рекламы магазина «Урал-пиво».

Заявителем представлены фотоматериалы с рекламой и копия кассового чека от 14 апреля 2017 года.

Специалистами Челябинского УФАС России осуществлен осмотр входной группы магазина «Урал-пиво», о чем составлен акт осмотра № 61-2017 от 15 мая 2017 года. В результате осмотра установлено, что над входом в магазин также установлено электронное табло со сведениями: «Урал-пиво. Сортów немного, зато всегда свежие! Вкусная рыбка! Для вас наловили, для вас засушили, продадим только вам!!!».

Письмом вх. № 6705 от 29.05.2017 Управление наружной рекламы и информации Администрации города Челябинска (далее – Управление) информировало о том, что рекламная конструкция установлена ИП <...> без разрешения, в связи с чем Управлением выдано ему предписание о демонтаже рекламной конструкции.

В рекламе, размещенной 14 апреля 2017 года на фасаде жилого дома, в котором расположен магазин «Урал-пиво» (г. Челябинск, ул. Бейвеля, д. 6) присутствуют сведения: «Только самое лучшее!». Над входной дверью установлено электронное табло, на котором распространяется информация: «Урал-пиво. Сортów немного, зато всегда свежие! Вкусная рыбка! Для вас наловили, для вас засушили, продадим только вам!!!».

Согласно данным справочной программы 2ГИС.Челябинск (май 2017) по адресу: г. Челябинск, ул. Бейвеля, д. 6 находится магазин разливного пива «Урал-пиво» (акт осмотра № 54-2017 от 11 мая 2017 года).

Изложенное позволяет сделать выводы о том, что магазин с коммерческим обозначением «Урал-пиво» в городе Челябинске обозначен в справочной системе именно как магазин разливного пива, то есть специализирующийся на продаже разливного пива

По данным из ЕГРИП на ИП <...> (ИНН 744900436440) основной вид деятельности: торговля розничная мужской, женской и детской одеждой в специализированных магазинах. Дополнительные виды деятельности: торговля розничная пивом в специализированных магазинах, подача напитков.

Таким образом, реклама торгового объекта с коммерческим обозначением «Урал-пиво» может ассоциировать у потребителей с определенным напитком – пивом, а не любым другим напитком ввиду того, что эффект отождествления усиливается как самим названием торгового объекта «Урал-пиво», обозначенным в справочной системе как магазин разливного пива, так и присутствующими в рекламе сведениями «сортów немного, зато всегда свежие», «рыбка...засушили», которые традиционно в Российской Федерации ассоциируются с пивом.

Таким образом, информация о магазине «Урал-пиво» обращает внимание и поддерживает интерес к указанному торговому объекту и реализуемому в нем товару, в том числе пенным напиткам, ассоциирующимся у потребителей с пивом.

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 или вне их.

В соответствии с пунктом 4 части 2 статьи 2 Федерального закона «О рекламе» специальные требования и ограничения, установленные настоящим Федеральным законом 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 настоящим Федеральным законом установлены специальные требования и ограничения.

В силу пункта 7 статьи 2 Федерального закона № 171-ФЗ от 22.11.1995 (ред. от 30.06.2012) «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), вино, фруктовое вино, ликерное вино, игристое вино (шампанское), винные напитки, пиво и напитки, изготавливаемые на основе пива.

Таким образом, пиво является алкогольной продукцией.

Название магазина «Урал-пиво» в совокупности со сведениями «Только самое лучшее!», «сортов немного, зато всегда свежие», «рыбка...насушили», позволяет индивидуализировать торговый объект как магазин, реализующий алкогольную продукцию, соответственно указанные в рекламе сведения воспринимаются как реклама продавца алкогольной продукции.

Указанная позиция антимонопольного органа, подтверждается, в том числе судебной практикой, например по делу № А48-7015/2015, № 02-27-010/2016.

Размещение рекламы продавца алкогольной продукции, в данном случае магазина с коммерческим обозначением «Урал-пиво» на фасаде жилого дома, в котором расположен магазин «Урал-пиво» (г. Челябинск, ул. Бейвеля, д. 6) нарушает пункт 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с частью 6 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе» несет рекламораспространитель.

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

Согласно статье 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодателем является изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержания рекламы лицо, рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Исходя из понятия рекламодателя, изложенного в статье 3 Федерального закона «О рекламе», рекламодатель - заказчик рекламы, то есть то лицо, в чьих интересах осуществляется распространение и размещение рекламы. Соответственно, таким лицом могут выступать изготовитель, продавец, фирма, оказывающая услуги, государственный или общественный орган, частное лицо и так далее.

Рекламораспространителем рекламы на настенном панно со сведениями «Только самое лучшее!» и электронном табло со сведениями: «Урал-пиво. Сортов немного, зато всегда свежие! Вкусная рыбка! Для вас наловили, для вас насушили, продадим только вам!!!» следует признать ИП Прохорина В.А., осуществляющего розничную торговлю алкогольной продукцией в магазине «Урал-пиво» по адресу: г. Челябинск, ул. Бейвеля, д. 6.

Распространение ненадлежащей рекламы также установлено решением Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 07 июня 2016 года.

Частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрено, что нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2-5 настоящей статьи, 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; должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста до пятисот тысяч рублей.

В соответствии с примечанием к статье 2.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица.

ИП <...> зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя, поэтому он подлежит административной ответственности как должностное лицо.

Статья 1.5. КоАП РФ устанавливает, что лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Материалами дела установлено, что ИП <...> в отсутствие объективно непреодолимых препятствий, имел реальную возможность не размещать рекламу со сведениями: «Только самое лучшее!», «Урал-пиво. Сортов немного, зато всегда свежие! Вкусная рыбка! Для вас наловили, для вас насушили, продадим только вам!!!» с нарушением требования пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе», однако им не были приняты соответствующие меры, что доказывает факт наличия у ИП <...> вины в совершении вменяемого ему нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Вина ИП <...> выразилась в необеспечении выполнения требований законодательства о рекламе при распространении рекламы со сведениями: «Только самое лучшее!», «Урал-пиво. Сортов немного, зато всегда свежие! Вкусная рыбка! Для вас наловили, для вас засушили, продадим только вам!!!», в результате чего допущено нарушение требований пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе».

Срок давности привлечения к административной ответственности за административное правонарушение, предусмотренное частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, составляет один год со дня совершения административного правонарушения (часть 1 статьи 4.5 КоАП РФ).

Согласно правовой позиции, изложенной в пункте 5 Постановления Пленума Высшего Арбитражного суда РФ от 8.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» рассматривая дела о привлечении лиц к административной ответственности за нарушение законодательства о рекламе, суды должны учитывать, что срок давности привлечения к административной ответственности начинается течь с момента совершения такого правонарушения, а не с момента принятия антимонопольным органом решения о нарушении законодательства о рекламе.

Актом осмотра № 61-2017, составленным специалистами Челябинского УФАС России, зафиксировано нарушение рекламного законодательства 15 мая 2017.

Таким образом, установленный частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ годичный срок давности для привлечения ИП <...> к административной ответственности в связи с размещением рассматриваемой рекламы истекает 15 мая 2018 года, в связи с чем привлечение ИП <...> к административной ответственности осуществляется в пределах срока давности.

Наличие обстоятельств, объективно препятствующих ИП <...> надлежащему соблюдению требований пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе», Челябинским УФАС России не выявлено.

У ИП <...> отсутствовали препятствия и имелась возможность для соблюдения законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно – для соблюдения требований пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе». Однако ИП <...> не принял необходимых и достаточных мер по соблюдению законодательства Российской Федерации о рекламе.

При таких обстоятельствах ИП <...> признается виновным в совершении административного правонарушения по части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Обстоятельств, исключающих вину ИП <...> в совершении данного административного правонарушения, а также обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении при совершении данного административного правонарушения, не установлено.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность, предусмотренных статьей 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 выписке из единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства по состоянию на 29 ноября 2017 года ИП <...> является микропредприятием.

В силу 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 <...> впервые совершил нарушение рекламного законодательства, материалы, свидетельствующие о причинении имущественного ущерба либо вреда жизни и здоровью людей, отсутствуют.

С учетом изложенного, при наличии обстоятельств, установленных частью 2 статьи 3.4 настоящего Кодекса административное наказание ИП <...> в виде административного штрафа, предусмотренное частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях подлежит замене на предупреждение.

С учетом положений ч. 1 ст. 3.1 КоАП РФ, закрепившей цели административного наказания, предупреждение является официальным предостережением юридического лица от возможности совершения им противоправного действия.

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, 23.48, 29.9, 29.10, а также статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об

административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать индивидуального предпринимателя <...> (_____

виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. В соответствии со статьей 4.1.1. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях объявить индивидуальному предпринимателю <...> официальное порицание в форме предупреждения за нарушение требований части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

- 3 статьи 30.1. и частью 1 статьи 30.3. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрено, что постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в Арбитражный суд в течение 10 суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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.

Постановление объявлено 29 ноября 2017 года в отсутствие ИП <...>