

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о прекращении производства по делу № 77-14.3ч.1/15

об административном правонарушении

05 ноября 2015 года

г. Челябинск

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области, <...>, рассмотрев материалы административного дела №77-14.3ч.1/15, возбужденного в отношении общества с ограниченной ответственностью «Альфа Консалт» (ОГРН 1157448000225, зарегистрировано по адресу: 454014, г. Челябинск, ул. Молодогвардейцев, д. 32 А, оф. 207) (далее – ООО «Альфа Консалт») по факту размещения в мае 2015 года с использованием рекламной конструкции (брендмауэрное панно) по адресу: г. Челябинск, ул. Молодогвардейцев, д. 32А, рекламы, в которой:

присутствуют не соответствующие действительности сведения: «PROFIT GROUP Поставщик прибыли № 1», с нарушением требования пункта 1 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе»,

отсутствует источник информации, подлежащей раскрытию в соответствии с федеральными законами, что противоречит части 4 статьи 28 Федерального закона «О рекламе»,

ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях,

в присутствии законного представителя лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, ООО «Альфа Консалт», директора <...>,

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

исследовав материалы дела, разъяснив представителю лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, права, а именно: знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы и иные процессуальные права и обязанности, предусмотренные Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии со статьей 51 Конституции РФ никто не обязан свидетельствовать против самого себя, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом,

УСТАНОВИЛА:

В городе Челябинске в мае 2015 года на здании по адресу: г. Челябинск, ул. Молодогвардейцев, д. 32 А, над тремя окнами второго этажа размещена конструкция (брендмауэрное панно), на которой присутствуют сведения: «PROFIT GROUP Поставщик прибыли № 1 ул. Молодогвардейцев, 32 А, офис 207, т. 750 77 11».

По данным Управления наружной рекламы и информации Администрации города Челябинска (далее – Управление) на запрос Челябинского УФАС России рекламная конструкции установлена без разрешения. Рекламораспространитель ООО «Альфа Консалт» не обращалось с заявлением на выдачу разрешения на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, в связи с чем, Управлением подготовлено предписание об устранении нарушений.

Специалистами Челябинского УФАС России был осуществлен осмотр рекламы, о чем составлен акт осмотра от 05.05.2015 № 8.

Согласно выписке из ЕГРЮЛ, по указанному в рекламе адресу: ул. Молодогвардейцев, 32 А, офис 207, зарегистрировано ООО «Альфа Консалт». Основным видом деятельности ООО «Альфа Консалт» является консультирование по вопросам финансового посредничества, дополнительными видами деятельности, в том числе, указаны деятельность по определению взаимных обязательств (клиринг), деятельность по управлению ценными бумагами.

В соответствии с пунктом 1 части 3 статьи 5 Федерального Закона «О рекламе» недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

Частью 1 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» недостоверная реклама не допускается.

Использование в рекламе сравнительного термина «№ 1» указывает на превосходство товаров (услуг) компании «PROFIT GROUP», в данном случае ООО «Альфа Консалт» перед аналогичными товарами (услугами) иных компаний.

Использование сведений о преимуществах оказываемых услуг не противоречит законодательству о рекламе, в случае если такое преимущество подтверждено документально.

Поскольку ООО «Альфа Консалт» не доказало соответствие действительности указанных в рекламе сведений о том, что «PROFIT GROUP Поставщик прибыли № 1», данные сведения расцениваются как недостоверные и реклама противоречит пункту 1 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

Согласно правовой позиции, изложенной в пункте 29 Постановления Пленума Высшего Арбитражного суда РФ от 8.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» информация, содержащаяся в рекламе, должна отвечать критериям достоверности, в том числе в целях формирования у потребителя верного, истинного представления о товаре (услуге), его качестве, потребительских свойствах.

В связи с этим использование в рекламе сравнительной характеристики объекта

рекламирования с иными товарами, например путем употребления слов «лучший», «первый», «номер один», должно производиться с указанием конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение и который имеет объективное подтверждение.

В рекламе «PROFIT GROUP Поставщик прибыли № 1» с использованием сравнительной характеристики «№1» не указан критерий, по которому осуществляется сравнение и который имеет объективное подтверждение.

Согласно части 4 статьи 28 Федерального закона «О рекламе» реклама услуг, связанных с осуществлением управления, включая доверительное управление, активами (в том числе ценными бумагами, инвестиционными резервами акционерных инвестиционных фондов, паевыми инвестиционными фондами, пенсионными резервами негосударственных пенсионных фондов, средствами пенсионных накоплений, ипотечным покрытием, накоплениями для жилищного обеспечения военнослужащих), должна содержать, в том числе, источник информации, подлежащей раскрытию в соответствии с федеральным законом.

Часть 3 статьи 19 Федерального закона «О клиринге и клиринговой деятельности» предусматривает раскрытие информации клиринговой организацией путем размещения этой информации на сайте клиринговой организации.

В силу частей 1, 2 статьи 30 Федерального закона «О рынке ценных бумаг» под раскрытием информации на рынке ценных бумаг понимается обеспечение ее доступности всем заинтересованным в этом лицам независимо от целей получения данной информации в соответствии с процедурой, гарантирующей ее нахождение и получение. Раскрытой информацией на рынке ценных бумаг признается информация, в отношении которой проведены действия по ее раскрытию. Общедоступной информацией на рынке ценных бумаг признается информация, не требующая привилегий для доступа к ней или подлежащая раскрытию в соответствии с настоящим Федеральным законом.

Наиболее эффективным способом доведения общедоступной информации является ее размещение в сети Интернет, помимо этого любое заинтересованное лицо вправе обратиться к лицу, обязанному раскрывать информацию (см. комментарий к ч. 1 ст. 30), с требованием о предоставлении такой информации.

Поскольку ООО «Альфа Консалт» осуществляет, в том числе такие виды деятельности как управление ценными бумагами, клиринговую деятельность реклама должна содержать источник информации, подлежащий раскрытию в соответствии с названными Федеральными законами.

Отсутствие в рекламе ООО «Альфа Консалт» источника информации, подлежащей раскрытию в соответствии с федеральными законами, в данном случае адреса Интернет-сайта ООО «Альфа Консалт», противоречит требованиям части 4 статьи 28 Федерального закона «О рекламе».

В письменных объяснениях ООО «Альфа Консалт», поступивших в Челябинское УФАС России 24 сентября 2015 года, указало, что не размещало рекламную конструкцию (брендмауэрное панно) с рекламой «PROFIT GROUP Поставщик прибыли № 1» по адресу: г. Челябинск, ул. Молодогвардейцев, д. 32А. Пояснило, что арендует помещение № 207 в здании № 32А по ул. Молодогвардейцев в городе

Челябинске. Считает, что реклама изготовлена и размещена прежним арендатором помещения - ООО «Альфа Трейд».

В материалы дела ООО «Альфа Консалт» представлена копия договора аренды нежилого помещения № 15.209 от 14 января 2015 года, заключенного между ООО «Рента» и ООО «Альфа Консалт». Пунктом 6.2.3. данного договора предусмотрено право Арендатора обозначать свое местонахождение в арендуемом помещении путем размещения соответствующих вывесок, указательных табличек перед входом в помещение по образцу, согласованному с Арендодателем.

Также ООО «Альфа Консалт» представлены копия договора аренды нежилого помещения № 15.209 от 12 декабря 2013 года, заключенного между ООО «Рента» и ООО «Альфа Трейд». Кроме того представлены копия акта приема-передачи помещения № 1 от 02 января 2014 года, договора б/н от 12 марта 2014 года на печать баннера, заключенного между ИП Корсуновым Ю.М. и ООО «Альфа Трейд», в которых отсутствуют подпись директора и оттиск печати ООО «Альфа Трейд».

Документов, указывающих, что ООО «Альфа Трейд» разместило данную конструкцию ООО «Альфа Консалт» не представлено. Также отсутствуют документы, что по состоянию на 29 июля 2015 года ООО «Альфа Трейд» осуществляло деятельность по адресу: г. Челябинск, ул. Молодогвардейцев, д. 32А, сведения о котором содержатся в рекламе.

В тоже время ООО «Альфа Консалт» с 14 января 2015 года в рамках заключенного с ООО «Рента» договора аренды № 15.209 осуществляло деятельность в помещении № 207 в здании № 32А по ул. Молодогвардейцев в городе Челябинске, с размещенной над окнами своего офиса рекламой, в которой присутствуют сведения «PROFIT GROUP Поставщик прибыли № 1 ул. Молодогвардейцев, 32 А, офис 207, т. 750 77 11» при этом никаких мер по демонтажу конструкции самостоятельно не принимало до выдачи 29 июля 2015 года Челябинским УФАС России предписания об устранении нарушения рекламного законодательства.

Таким образом, ООО «Альфа Консалт» при осуществлении своей деятельности не приняты все достаточные меры по соблюдению требований пункта 1 части 3 статьи 5, части 4 статьи 28 Федерального закона «О рекламе».

Материалов, свидетельствующих, что ООО «Альфа Консалт» приняло меры по прекращению размещения наружной рекламы ввиду того, что она принадлежала иному лицу при проведении административного расследования не получено (например, обращение в ООО «Альфа Трейд» для демонтажа конструкции с рекламой, обращение к арендодателю ООО «Рента»).

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 29 июля 2015 года.

Частями 6 и 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» за нарушение требований пункта 1 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» предусмотрена ответственность рекламодателя, за нарушение требований части 4 статьи 28 Федерального закона «О рекламе» ответственность рекламодателя и рекламораспространителя.

Согласно статье 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодателем является изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержания рекламы лицо, рекламодатель - 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», рекламодаделец - это по сути, 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.

С учетом изложенного, рекламодателем рекламы является ООО «Альфа Консалт», поскольку в рекламной информации указывается на услуги, которое данное юридическое лицо вправе оказывать, сведения о местонахождении данного общества соответствуют фактическому месту размещения данного юридического лица.

Таким образом, такая информация направлена на формирование и поддержание интереса к услугам данной организации и является рекламой услуг, связанных с осуществлением управления активами (в том числе ценными бумагами), которые вправе осуществлять ООО «Альфа Консалт».

ООО «Альфа Консалт» также является рекламодателем как лицо, осуществляющее распространение рекламы по месту своего нахождения.

Частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрено, что нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем 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 пятьсот рублей; должностных лиц – от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц – от ста до пятисот тысяч рублей.

05 ноября 2015 года должностным лицом Челябинского УФАС России составлен протокол об административном правонарушении и возбуждено дело об административном правонарушении в отношении ООО «Альфа Консалт» по части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Поводом к возбуждению административного дела послужило непосредственное обнаружение должностным лицом Челябинского УФАС России достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения.

Согласно части 1 статьи 2.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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 с частью 2 статьи 2.1 Кодекса РФ об административных правонарушениях юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

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

Согласно пункту 16.1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 2 июня 2004 года № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» в отличие от физических лиц в отношении юридических лиц КоАП РФ формы вины (статья 2.2 КоАП РФ) не выделяет. Следовательно, в отношении юридических лиц требуется лишь установление того, что у соответствующего лица имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, но им не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению (часть 2 статьи 2.1 КоАП РФ).

Вина ООО «Альфа Консалт» выразилась в непринятии мер по соблюдению требований рекламного законодательства при распространении рекламы «PROFIT GROUP Поставщик прибыли № 1 ул. Молодогвардейцев, 32 А, офис 207, т. 750 77 11», в том числе по прекращению размещения данной рекламы, в результате чего были нарушены требования пункта 1 части 3 статьи 5, части 4 статьи 28 Федерального закона «О рекламе».

Срок давности привлечения ООО «Альфа Консалт» 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).

Реклама со сведениями: «PROFIT GROUP Поставщик прибыли № 1 ул. Молодогвардейцев, 32 А, офис 207, т. 750 77 11», размещалась 05 мая 2015 года на здании по адресу: г. Челябинск, ул. Молодогвардейцев, д. 32 А, что подтверждается актом осмотра № 8, составленным специалистами Челябинского УФАС России.

Установленный частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ годичный срок давности для привлечения ООО «Альфа Консалт» к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 КоАП истекает 05 мая 2016 года.

Наличие обстоятельств, объективно препятствующих надлежащему соблюдению ООО «Альфа Консалт» требований законодательства РФ о рекламе, Челябинским УФАС России не выявлено.

У ООО «Альфа Консалт» отсутствовали препятствия и имелась возможность для соблюдения законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно – для соблюдения требований пункта 1 части 3 статьи 5, части 4 статьи 28 Федерального закона «О рекламе». Однако ООО «Альфа Консалт» не приняло необходимых и

достаточных мер по соблюдению законодательства Российской Федерации о рекламе.

При таких обстоятельствах ООО «Альфа Консалт» признается виновным в совершении административного правонарушения по части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Обстоятельств, исключающих вину ООО «Альфа Консалт» 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.

Законный представитель ООО «Альфа Консалт» заявил ходатайство о применении меры наказания в виде устного замечания. Пояснил, что нарушение рекламного законодательства устранено путем демонтажа конструкции за счет собственных денежных средств.

Статьей 2.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена возможность освобождения от административной ответственности при малозначительности административного наказания.

Согласно пункту 21 Постановлению Пленума Верховного суда Российской Федерации от 24 марта 2005 года № 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 административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных отношений.

На основании пункта 18 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ 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.

По смыслу статьи 2.9 КоАП РФ оценка малозначительности деяния, должна соотноситься с характером и степенью общественной опасности, причинением вреда либо с угрозой причинения вреда личности, обществу или государству. Поэтому, оценивая правонарушение, характер содеянного и его общественную опасность, надлежит соотносить также и с реальным экономическим благосостоянием государства, общества и правонарушителя в определенный период времени. В то же время учитывается, что карательный характер административного наказания не должен обременять правонарушителя в степени, явно противоречащей принципам справедливости юридической ответственности и соразмерности наказания содеянному.

Должностным лицом административного органа установлено, что ООО «Альфа Консалт» 29 июня 2015 года демонтирована реклама со сведениями «PROFIT GROUP Поставщик прибыли № 1 ул. Молодогвардейцев, 32 А, офис 207, т. 750 77 11», что подтверждается фотоматериалами и письменными объяснениями ООО «Альфа Консалт» вх. № 12765 от 24.08.2015.

В материалах дела не имеется доказательств наступления негативных последствий и причинения вреда в результате действий ООО «Альфа Консалт» по непринятию мер по прекращению размещению ненадлежащей рекламы. Ранее ООО «Альфа Консалт» к административной ответственности за подобные нарушения не привлекалось. Согласно представленным фотоматериалам нарушение устранено в июне 2015 года до момента рассмотрения административного дела. Устранение нарушения свидетельствует об отсутствии у ООО «Альфа Консалт» пренебрежительного отношения к исполнению публично-правовых обязанностей.

Таким образом, обстоятельства, свидетельствующие о грубом или сознательном нарушении ООО «Альфа Консалт» закона, либо о высокой общественной опасности совершенного правонарушения отсутствуют. При наличии признаков состава правонарушения данное конкретное деяние не повлекло серьезных негативных последствий, и цель административного наказания в виде предупреждения совершения новых правонарушений может быть достигнута при вынесении устного замечания.

ООО «Альфа Консалт» является субъектом малого предпринимательства, применение к нему санкции в виде штрафа не соразмерно совершенному деянию, наступившим последствиям нарушения, размеру причиненного вреда и степени вины правонарушителя. Применение даже минимального размера штрафа нарушит принципы справедливости и превратится из меры административного воздействия в инструмент подавления предпринимательской деятельности.

Данные обстоятельства указывают на возможность освобождения ООО «Альфа Консалт» от административной ответственности по малозначительности административного правонарушения, предусмотренной статьей 2.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Несмотря на то, что при применении статьи 2.9 КоАП РФ правонарушитель освобождается от административной ответственности, к нему должна быть применена такая мера государственного реагирования, как устное замечание, которая призвана оказать моральное воздействие на нарушителя и направлена на то, чтобы предупредить нарушителя о недопустимости совершения подобных нарушений впредь. Тем самым достигаются и реализуются все цели и принципы административного наказания: справедливости, неотвратимости, целесообразности и законности.

Руководствуясь статьями 2.9, 23.48, частью 1 статьи 29.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Производство по делу об административном правонарушении №77-14.3ч.1/15 возбужденному в отношении общества с ограниченной ответственностью «Альфа Консалт» (ОГРН 1157448000225, зарегистрировано по адресу: 454014, г. Челябинск, ул. Молодогвардейцев, д. 32 А, оф. 207), прекратить в связи с малозначительностью совершенного административного правонарушения.

2. В соответствии со статьей 2.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях объявить ООО «Альфа Консалт» устное замечание за нарушение требований части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Частью 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.

Настоящее постановление объявлено 05 ноября 2015 года в присутствии законного представителя ООО «Альфа Консалт» <...>.