РЕШЕНИЕ

«10» ноября 2020г. г. Кемерово

Комиссия Кемеровского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Заместителя председателя Комиссии: <…> - заместителя руководителя управления;

<…> -

Членов Комиссии: ведущего специалиста – эксперта отдела рекламы и недобросовестной конкуренции;

<…> - ведущего специалиста – эксперта отдела рекламы и недобросовестной конкуренции,

рассмотрев дело № 042/05/20-1191/2020, возбужденное в отношении <…> (далее – <…>, адрес регистрации: <…>) о распространении рекламы, содержащей признаки нарушения части 5 статьи 20 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе») в присутствии <…>,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступили материалы ОГИБДД Управления МВД России по г. Кемерово (исх. от 05.06.2020 № 1/27-2495СЭД, вх. от 08.06.2020 № 3831э, вх. от 09.06.2020 № 2658) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы на автобусе марки ПАЗ 32054, государственный регистрационный номер <…>, создающей угрозу безопасности дорожного движения.

29.07.2020 определением о возбуждении дела по признакам нарушения

законодательства Российской Федерации о рекламе Кемеровским УФАС России было возбуждено дело № 042/05/20-1191/2020 в отношении <…> и назначено к рассмотрению на 22.09.2020 на 11 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес <…>, а также в адрес ОГИБДД Управления МВД России по г. Кемерово заказными письмами с уведомлением о вручении.

22.09.2020 на рассмотрение дела № 042/05/20-1191/2020 <…>, представитель заявителя не явились. Сведениями о надлежащем уведомлении <…> о дате, времени и месте рассмотрения данного дела Кемеровское УФАС России не располагало.

Определением от 22.09.2020 рассмотрение дела № 042/05/20-1191/2020 было отложено на 10.11.2020 в 09 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес <…>, а также в адрес ОГИБДД Управления МВД России по г. Кемерово заказными письмами с уведомлением о вручении (распечатки с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеются в материалах дела).

23.10.2020 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения <…> (исх. от 23.10.2020), из которых следует, что в соответствии со статьей 33 ФЗ «О рекламе» антимонопольный орган осуществляет в пределах своих полномочий государственный надзор за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе, в том числе, возбуждает и рассматривает дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе. Рассмотрение антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе осуществляется по правилам, утвержденным Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006.

Согласно пунктам 2, 12, 13, 20, 21 указанных Правил, дела, по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, возбуждаются и рассматриваются Федеральной антимонопольной службой и ее территориальными органами по фактам распространения рекламы, содержащей признаки нарушения ФЗ «О рекламе». Признаки нарушения законодательства о рекламе, достаточные для возбуждения антимонопольным органом дела должны быть основаны на фактах и фактами подтверждены.

Из содержания заявления ОГИБДД следует, что на заднем стекле транспортного средства ПАЗ 32054, имеющем государственный регистрационный знак АО74342 размещена реклама. Размещение данной рекламы создает угрозу безопасности дорожного движения, так как препятствует легкому и быстрому открыванию запасного стекла, его легкому разбиванию, создает препятствие, ограничивающее свободный доступ к аварийному выходу, что нарушает требования Технического регламента.

Тем временем, ни заявление ОГИБДД, ни определение Кемеровского УФАС России № 09/6656, ни материалы дела не содержат факты, имеющие признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Так, в материалах дела нет объективных сведений, фактов о способе нанесения рекламы на заднее стекло транспортного средства, а том, размещена ли реклама путем наклеивания пленки на стекло или путем нанесения краски, о том, создает ли

нанесенные пленка или краска препятствия для легкого и быстрого открывания запасного стекла, для его легкого разбивания. Нет сведений о том, является ли заднее стекло автобусов марки ПАЗ аварийными или запасными выходами, а так же о том, какие конкретно препятствия, ограничивающие свободный доступ к аварийному выходу создает нанесенная на стекло реклама. Размещение рекламы на заднем стекле транспортного средства само по себе не может служить доказательством нарушения ФЗ «О рекламе».

Следует отметить, что Приложение № 4 Технического регламента (пункт 1.4.12.2) определяет требование к выпускаемым в обращение единичным транспортным средствам, которое не может быть положено в обоснование нарушений при эксплуатации колесных транспортных средств. Требования к транспортным средствам, находящимся в эксплуатации, устанавливаются Приложением № 8 Технического регламента.

Согласно пункту 13.2 Приложения № 8 Технического регламента, не допускается оборудование салона дополнительными элементами конструкции или создание иных препятствий, ограничивающих свободный доступ к аварийным выходам. Каким образом нанесенная на заднее стекло транспортного средства реклама ограничивает свободный доступ к аварийному выходу материалы дела не раскрывают.

Также заявление ОГИБДД не содержит наименование рекламодателя, рекламопроизводителя, рекламораспостранителя, действия которых содержат признаки нарушения ФЗ «О рекламе». Принадлежность транспортного средства сама по себе не относит собственника транспортного средства к указанному кругу лиц.

Также описанные в заявлении ОГИБДД события были установлены в период осуществления <…> предпринимательской деятельности в качестве индивидуального предпринимателя. Данная деятельность прекращена <…>, о чем в Едином государственном реестре индивидуальных предпринимателей 11.06.2020 совершена соответствующая запись.

Также из пояснений <…> следует, что рассмотрение дела № 042/05/20-1191/2020 назначено за пределами срока рассмотрения дела, определенного Правилами. Рассмотрение настоящего дела не приостанавливалось. Согласно позиции ФАС России, выраженной в письме от 25.09.2020 № ДФ/83374/20 «О порядке рассмотрения дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе», в силу подпункта «е» пункта 36 Правил невозможность установления лица, нарушившего законодательство Российской Федерации о рекламе в течение сроков, определенных пунктом 27 данных Правил является основанием для прекращения производства по делу.

10.11.2020 состоялось рассмотрение дела № 042/05/20-1191/2020 в присутствии <…>, которая поддержала представленные письменные пояснения.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России установила следующее.

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступили материалы ОГИБДД Управления МВД России по г. Кемерово

(исх. от 05.06.2020 № 1/27-2495СЭД, вх. от 08.06.2020 № 3831э, вх. от 09.06.2020 №2658) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы на автобусе марки ПАЗ 32054, государственный регистрационный номер <…>, создающей угрозу безопасности дорожного движения.

Из представленных материалов следует, что 04.06.2020 в г. Кемерово произошло дорожно – транспортное происшествие – выпадение пассажира из салона автобуса.

При изучении обстоятельств указанного происшествия было установлено, что на автобусе марки ПАЗ 32054, государственный регистрационный номер <…>, на заднем стекле размещена реклама следующего содержания: «Выгодно с картой МИР…88001005464…», создающая угрозу безопасности дорожного движения.

В соответствии с пунктом 2 Положения о федеральном государственном надзоре в области дорожного движения, утвержденным постановлением Правительства Российской Федерации от 19.08.2013 № 716, федеральный надзор осуществляется Министерством внутренних дел Российской Федерации (МВД России) и его территориальными органами.

Соответственно, оценка транспортного средства на предмет наличия на данном транспортном средстве элементов, создающих угрозу безопасности дорожного движения, входит в компетенцию МВД России и его территориальных органов.

Указанные в материалах транспортные средства ПАЗ 32054 выпускается ООО «ПАЗ» и относится к транспортным средствам категории М3 согласно классификации, установленной Приложением №1 к Техническому регламенту.

В соответствии с Руководством по эксплуатации автобуса ПАЗ 32053 и его модификаций № 32053-3902010РЭ, для аварийной эвакуации пассажиров в автобусе имеются запасные выходы: первое и четвертое окна левой боковины с выдергивающимися шнурами; легкоразбиваемое окно в задней стенке кузова, люк на крыше с механизмом аварийного открывания и, при однодверном варианте, задняя запасная дверь боковины, а также пассажирская дверь, оборудованная устройством открытия дверей изнутри и снаружи.

В соответствии с пунктом 13.1 раздела 13 «Дополнительные требования к транспортным средствам категорий М2 и М3» Приложения №8 к Техническому регламенту аварийные выходы и устройства приведения их в действие должны быть работоспособны.

В соответствии с пунктом 1.4.12.2 Приложения № 4 к Техническому регламенту Таможенного союза «О безопасности колесных транспортных средств», утвержденного решением Комиссии Таможенного союза от 09.12.2011 № 877, любое запасное окно должно: либо легко и быстро открываться изнутри и снаружи транспортного средства при помощи соответствующего приспособления; либо иметь легко разбиваемое предохранительное стекло. Последнее положение исключает возможность использования слоистого стекла или стекала изготовленного из пластического материала. Вблизи каждого запасного окна должно быть установлено приспособление, легко доступное для лиц, находящихся в транспортном средстве, с тем, чтобы можно было разбить каждое окно.

Положениями ГОСТ 32565-2013 «Стекло безопасное для наземного транспорта. Общие технические условия» определены основные технические требования к стеклам, применяемым в качестве остекления наземного транспорта; легковых и грузовых автомобилей, автобусов, троллейбусов, эксплуатируемых во всех макроклиматических районах на суше.

В связи с чем, нанесение любой пленки на стекло запасного окна влияет на характеристики стекла, в том числе светопропускание, прочность, травмобезопасность и является внесением изменений в конструкцию транспортного средства.

В соответствии с пунктом 1.2 Правил дорожного движения Российской Федерации, утвержденных Постановлением Совета Министров – Правительства Российской Федерации от 23.10.1993 № 1090, участник дорожного движения – это лицо, принимающее непосредственное участие в процессе движения в качестве водителя, пешехода, пассажира транспортного средства.

В соответствии с письмом ФАС России от 10.03.2011 № АК/8234 «О разъяснении статьи 20 Закона о рекламе», размещение рекламы на окнах транспортных средств общего пользования (автобусах, троллейбусах, трамваях) будет противоречить части 5 статьи 20 ФЗ «О рекламе» в случае, если такая реклама будет ограничивать обзор, в том числе, пассажирам указанных транспортных средств.

<…> не материалы данного дела не представлено доказательств того, что в данном случае реклама на автотранспортном средстве нанесена иным способом.

Учитывая изложенное, эксплуатация автобуса марки ПАЗ 32054, государственный регистрационный номер <…>, с нанесенной на поверхность стекла окна, расположенного в задней части кузова автобуса и одновременно являющегося запасным окном (аварийным выходом), дополнительных пленок, в том числе с информацией рекламного характера, не соответствует требованиям указанного пункта Технического регламента, а также содержит признаки нарушения части 5 статьи 20 ФЗ «О рекламе», поскольку ограничивает обзор пассажирам и ограничивает возможность использования данного стекла в качестве запасного выхода, поскольку данное стекло используется в качестве запасного выхода в случае аварии путем его разбивания (данная позиция также подтверждается Постановлением Арбитражного суда Западно – Сибирского округа от 18.04.2019 по делу № А27-14211/2018).

В силу части 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение части 5 статьи 20 указанного закона несет рекламораспространитель.

Под рекламораспространителем закон понимает лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (пункт 6 статьи 1 ФЗ «О рекламе»).

Из ответа ГУ МВД России по Кемеровской области (исх. от 10.07.2020 № 5/7211), следует, что автобус марки ПАЗ 32054, государственный регистрационный номер <…> принадлежит <…>.

<…> в рамках рассмотрения данного дела не представлены документы,

подтверждающие что эксплуатацию автотранспортного средства осуществляло иное лицо.

Таким образом, собственник автотранспортного средства ПАЗ 32054, государственный регистрационный номер <…> – <…> в данном случае является рекламораспространителем.

Из обращения ОГИБДД Управления МВД России по г. Кемерово следует, что автобус марки ПАЗ 32054, государственный регистрационный номер <…> принадлежит и эксплуатируется ИП <…>.

Вместе с тем, Кемеровским УФАС России установлено, что <…> прекратила деятельность в качестве индивидуального предпринимателя 11.06.2020 в связи с принятием соответствующего решения.

В соответствии с пунктом 36 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, Комиссия Кемеровского УФАС России производство по делу может быть прекращено в следующих случаях:

а) неподтверждение в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе;

б) ликвидация юридического лица, которое являлось стороной по делу и совершило действие, содержащее признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, если спорное правоотношение не допускает правопреемства;

в) смерть физического лица, которое являлось стороной по делу и совершило действие, содержащее признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе;

г) вступление в законную силу решения суда, арбитражного суда, в котором дана правовая оценка фактам, явившимся основанием для возбуждения дела;

д) принятие другим антимонопольным органом решения по фактам, явившимся основанием для возбуждения дела;

е) невозможность установления лица, нарушившего законодательство Российской Федерации о рекламе, в течение сроков, определенных пунктом 27 настоящих Правил;

ж) отмена противоречащего законодательству Российской Федерации о рекламе акта федерального органа исполнительной власти, акта органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации, акта органа местного самоуправления до принятия антимонопольным органом решения.

Таким образом, такое основание для прекращения производства по делу как «ликвидация индивидуального предпринимателя» вышеуказанными Правилами не предусмотрено.

Кроме того, часть 1 статьи 23 Гражданского Кодекса Российской Федерации

определяет, что гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя, за исключением случаев, предусмотренных абзацем вторым настоящего пункта.

Согласно статье 24 Гражданского Кодекса Российской Федерации гражданин отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом, за исключением имущества, на которое в соответствии с законом не может быть обращено взыскание.

При прекращении гражданином деятельности в качестве индивидуального предпринимателя его права и обязанности, возникшие при осуществлении им предпринимательской деятельности, не прекращаются, к иному лицу не переходят. Соответственно, после прекращения деятельности в качестве индивидуального предпринимателя физическое лицо, в отличие от юридического лица, сохраняет свою правосубъектность и продолжает нести ответственность.

Тот факт, что с 11.06.2020 <…> прекратила деятельность в качестве индивидуального предпринимателя, не является основанием для не признания ее виновной в совершении нарушения требований части 5 статьи 20 ФЗ «О рекламе» как физического лица.

В соответствии с пунктом 27 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, дело, возбужденное по признакам нарушения законодательства о рекламе, рассматривается антимонопольным органом в течение 1-го месяца со дня его возбуждения. В исключительных случаях срок рассмотрения дела может быть продлен антимонопольным органом, но не более чем на 2 месяца. Порядок рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства о рекламе установлен вышеуказанными Правилами. Данные Правила являются внутренним документом и не содержат обязательных требований и предписаний, не создают для юридических, физических лиц, индивидуальных предпринимателей никаких последствий в осуществлении своей деятельности. Данный срок является организационным и его нарушение не может являться основанием для прекращения производства по делу. Дело № 042/05/20-1191/2020 было отложено в соответствии с абзацем 4 пункта 34 Правил, абзацем 4 пункта 3.48 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденного Приказом ФАС России от 23.11.2012 № 711/12, в связи с отсутствием надлежащего уведомления <...> о дате, времени и месте рассмотрения данного дела, в целях объективного рассмотрения дела и соблюдения прав лица, в отношении которого возбуждено дело.

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 – ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановление Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, Комиссия Кемеровского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать <…> (адрес регистрации: <…>) нарушившей требования части 5 статьи 20 ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы на заднем стекле автобуса ПАЗ 32054, государственный регистрационный номер <…>, создающей угрозу безопасности дорожного движения.

2. Выдать предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3.Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Кемеровского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 4 статьи 14.38 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме «23» ноября 2020 года.

Решение, предписание антимонопольного органа могут быть оспорены в суде или арбитражном суде в течение трех месяцев со дня вынесения решения, выдачи предписания.