

Заместитель руководителя – начальник отдела Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее – Марийское УФАС России) , рассмотрев протокол от «21» марта 2019 года и материалы дела № **012/04/14.3-70/2019** об административном правонарушении, возбужденного в отношении Л () по факту нарушения пункта 1 части 2 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), выразившегося в распространения ненадлежащей рекламы цирка-шапито «Grand», ответственность за данное административное правонарушение предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), в отсутствие Л, надлежащим образом уведомленной о дате, месте, времени рассмотрения дела,

### **Установила:**

Марийским УФАС России возбуждено дело об административном правонарушении № **012/04/14.3-70/2019** в отношении Л по факту нарушения требований пункта 1 части 2 статьи 5 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе», выразившегося в распространения ненадлежащей рекламы цирка-шапито «Grand», ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Протокол об административном правонарушении № **012/04/14.3-70/2019** от «21» марта 2019 года составлен специалистом – экспертом отдела аналитической работы и контроля хозяйствующих субъектов Марийского УФАС России в соответствии со статьями 28.2, 28.3 КоАП РФ в отсутствие Л, надлежащим образом извещенной о дате и времени составления протокола об административном правонарушении (уведомление о составлении протокола от 25.02.2019 исх. № 03-21/1288 направлено по адресу регистрации, а также по адресу электронной почты, на которое получены письменные пояснения от 21.03.2019 вх. № 3213).

Копия протокола № **012/04/14.3-70/2019** (исх.№03-21/1829) направлена по адресу места регистрации и почтовому адресу Л

В связи с отсутствием доказательств надлежащего извещения лица, привлекаемого к административной ответственности, а также в связи с необходимостью получения дополнительных документов и сведений определением от 03.04.2019 по делу № **012/04/14.3-70/2019** рассмотрение дела об административном правонарушении отложено на 17.04.2019 в 13 часов 30 минут. Копия указанного определения (исх. № 03-21/2120 от 05.04.2019) направлена по адресу места регистрации и почтовому адресу Л., а также по адресу электронной почты, на которое получены письменные пояснения от 15.04.2019 вх. № 4259.

Таким образом, на момент рассмотрения дела Л была надлежащим образом уведомлена о дате, времени, месте рассмотрения дела.

Событие административного правонарушения выразилось в следующем.

В целях осуществления государственного контроля за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе Марийским УФАС России был произведен мониторинг рекламы, распространяемой в городском округе «Город Йошкар-Ола» Республики Марий Эл.

В ходе мониторинга была обнаружена реклама цирка-шапито «Grand» следующего содержания:

а также выявлен факт распространения в печатном издании газета «Йошкар-Ола» в номере 33(1500) от 24 апреля 2018 на странице 3 рекламы цирка-шапито «Grand», следующего содержания:

В соответствии со статьей 3 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.

Под объектом рекламирования понимают 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 (статья 3 Закона о рекламе).

Из анализа текста рекламы следует, что объектом рекламирования выступают гастролы цирка-шапито Grand, проходившие в городском округе «Город Йошкар-Ола» с 11 мая 2018 года по 20 мая 2018 года, а также сам цирк-шапито Grand.

Под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена (Письмо ФАС России от 05.04.2007 №АЦ/4624 «О понятии «неопределенный круг лиц»).

Таким образом, рассматриваемая информация является рекламой, так как

распространена при помощи рекламной конструкции и печатного издания, адресована неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования.

Согласно части 1 статьи 5 Закона о рекламе, реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

В соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе, недобросовестной признается реклама, которая содержит некорректные сравнения рекламируемого товара с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

Рассматриваемая реклама не содержит прямого сравнения мероприятия, проводимого ООО «КТО «Цирковой мир» с аналогичными мероприятиями, проводимыми и/или организуемыми иными субъектами. Между тем, используемое в рекламе утверждение «Событие года» позволяет сделать вывод о том, что в рассматриваемом случае сравнение производится со всеми участниками данного рынка.

Под некорректным сравнением понимается сравнение, построенное с использованием неправильных логических операций таким образом, что его достоверность объективно не может быть ни подтверждена, ни опровергнута.

Например, некорректным может быть признано сравнение, которое основано на несопоставимых фактах, когда создается общее вводящее в заблуждение впечатление, при сравнении необъективных характеристик. В частности, такое сравнение имеет место тогда, когда делается вывод о сходстве либо превосходстве одного товара над другим, однако конкретные характеристики сравниваемых товаров не упоминаются.

Согласно пункту 9 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», необходимо учитывать, что при сравнении в рекламе собственных товаров с товарами конкурентов не допускаются сравнение, основанное на несопоставимых критериях, или неполное сравнение товаров, поскольку это искажает представление о рекламируемом товаре и не позволяет объективно оценить его свойства.

Понятие «несопоставимый» употребляется для обозначения двух переменных, не имеющих никакого общего измерения или стандарта сравнения.

Установлено, что в рассматриваемой рекламе отсутствует указание на конкретный критерий, по которому возможно осуществить сравнение мероприятия, проводимого ООО «КТО «Цирковой мир», с аналогичными

мероприятиями, проводимыми и/или организуемыми иными субъектами, и который может быть подтвержден или опровергнут объективными данными.

Кроме того, проезд цирка-шапито не является событием года, так как в течение года в г. Йошкар-Ола приезжают как различные цирковые коллективы, так и проводятся другие различные мероприятия. К событию года можно отнести лишь такое мероприятие, которое проходит не чаще одного раза в год, не имеет аналогов, привлекает большое внимание, является значимым для жизни города, обладает иными признаками эксклюзивности и уникальности.

Однако реклама не содержит какую-либо информацию о том, по какому основанию проезд цирка-шапито является событием года, то есть по какому критерию это событие выделяется среди других мероприятий.

Таким образом, приведенное в спорной рекламе сравнение «Событие года» по своей форме некорректно, а сравниваемые параметры отсутствуют и не могут быть объективно проверены.

Следовательно, рассматриваемая реклама нарушает пункта 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе.

Пунктами 5, 6, 7 статьи 3 Закона о рекламе предусмотрены понятия рекламодателя, рекламопроизводителя и рекламораспространителя. Рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо; рекламопроизводитель - лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму; рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Между ООО «КТО «Цирковой мир» (Заказчик) и Л.(Исполнитель) заключен договор б/н от 05 марта 2018 года, на основании которого исполнитель обязуется разработать, изготовить и организовать распространение рекламной информации о товарах, услугах заказчика в г. Йошкар-Ола.

Пунктом 2.2.2 установлено, что на исполнителя возложена обязанность обеспечить соответствие разработанных рекламных материалов исходя из представленной заказчиком информации.

В письменных пояснениях от 09.07.2018 вх. №6667 Л сообщила, что информацию на рекламных конструкциях (пиларах) разместила ИП А., постеры заказывала в печатном издании, договоры на их изготовление не сохранились, наименование и адрес издания не знает.

Между Л.(Заказчик) и МУП «РИА «Йошкар-Ола» (Исполнитель) заключен договор №7-01у от 18.04.2018 на информационные услуги, согласно которому

заказчик поручает выполнить, а исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать информационные услуги по размещению информационного материала в печатном издании газете «Йошкар-Ола» в №33, согласно поданной заказчиком заявке, заказчик обязуется эту услугу оплатить.

Таким образом, рекламодателем рассматриваемой рекламы является Л., рекламодателем МУП «РИА «Йошкар-Ола» и ИП А.

В силу части 6 статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение пункта 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе несет рекламодатель.

Ответственность за нарушение пункта 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе установлена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ. В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем законодательства о рекламе влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей.

В силу части 1 статьи 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

В соответствии с частью 1 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Одним из обстоятельств, подлежащих выяснению по делу об административном правонарушении, является виновность лица в совершении административного правонарушения (статья 26.1 КоАП РФ).

В силу статьи 2.2 КоАП РФ административное правонарушение признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало противоправный характер своего действия (бездействия), предвидело его вредные последствия и желало наступления таких последствий или сознательно их допускало либо относилось к ним безразлично. Административное правонарушение признается совершенным по неосторожности, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления вредных последствий своего действия (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение таких последствий либо не предвидело возможности наступления таких последствий, хотя должно было и могло их предвидеть.

Лицо может быть признано невиновным в совершении административного правонарушения, если представит доказательства того, что им были предприняты все необходимые и достаточные меры для предотвращения правонарушения.

Антимонопольным органом установлено, что Лялева Н.Ю. при должной внимательности и осмотрительности при размещении рекламы могла предвидеть последствия - возможность нарушения законодательства о рекламе, имела возможность выполнить возложенную на нее обязанность, и предотвратить совершение административного правонарушения, но не предприняла всех зависящих от нее мер по соблюдению действующего законодательства о рекламе.

Антимонопольный орган, на основе собранных по делу доказательств, приходит к выводу, что вина Л в нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе установлена.

*Место совершения административного правонарушения:* Республика Марий Эл.

*Время совершения административного правонарушения:* 02.05.2018 – дата проведения мониторинга, 24.04.2018 – дата выхода газеты «Йошкар-Ола».

**Состав административного правонарушения** по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, совершенного Л., образуют:

- объект административного правонарушения - установленный порядок производства, размещения и распространения рекламы;
- объективная сторона — действия Л, направленные на доведение рекламы до потребителей с нарушением пункта 1 части 2 статьи 5 Закона о рекламе;
- субъект правонарушения – Л.;
- субъективная сторона - виновное совершение административного правонарушения, так как у Л имелась возможность соблюдения законодательства о рекламе, но ею не были приняты все зависящие от нее меры по его соблюдению.

Следовательно, установлено, что имело место событие административного правонарушения и факт его совершения Л. Кроме того, имелись основания для составления протокола об административном правонарушении, юридические признаки (противоправность, виновность, наказуемость) и все элементы состава административного правонарушения, предусмотренные нормой права (объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона).

Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении (ст. 24.5 КоАП РФ) не установлено.

Дополнительно должностным лицом Марийского УФАС России исследован во прос о малозначительности.

Согласно статье 2.9 КоАП РФ при малозначительности совершенного

административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

Как разъяснил Верховный Суд Российской Федерации в пункте 21 постановления Пленума от 24.03.2005 №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 состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений. При этом такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, характеризующими малозначительность правонарушения.

По смыслу статьи 2.9 КоАП РФ оценка малозначительности деяния должна соотноситься с характером и степенью общественной опасности, причинением вреда либо угрозой причинения вреда личности, обществу или государству. Таким образом, административные органы обязаны установить не только формальное сходство деяния с признаками того или иного административного правонарушения, но и решить вопрос о социальной опасности деяния.

Действия Л содержат нарушение законодательства о рекламе и свидетельствуют о пренебрежительном отношении гражданина к исполнению своих обязанностей по соблюдению норм в сфере законодательства о рекламе.

Совершенное Л правонарушение посягает на установленные нормативными правовыми актами гарантии на защиту потребителей от ненадлежащей рекламы, поскольку требования законодательства о рекламе, а также установление в части 1 статьи 14.3 КоАП РФ административной ответственности за их нарушение направлены на охрану прав потребителей от ненадлежащей рекламы, поскольку потребители признаются слабой стороной данных отношений, не обладающей специальными познаниями.

Таким образом, оценив характер и конкретные обстоятельства совершенного правонарушения, роль правонарушителя, должностное лицо Марийского УФАС России пришло к выводу о том, что совершенное Л правонарушение несет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям, в связи с чем, отсутствуют основания для признания его малозначительным.

Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении (ст. 24.5 КоАП РФ), не установлено.

Обстоятельства, смягчающие и отягчающие административную ответственность, не установлены.

Основания для применения статьи 4.1.1 КоАП РФ не установлены.

Таким образом, должностное лицо, считает возможным назначить Л. административное наказание в виде штрафа в минимальном размере санкции ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ в сумме 2 000 (двух тысяч) рублей.

Руководствуясь ст. 2.1, 2.2, 2.10, 4.1, 4.2, 4.3, ч. 1 ст. 14.3, 23.48, ч. 1 ст. 29.9, 29.10 КоАП РФ, статьями 25, 33, 38 Закона о рекламе,

#### **Постановила:**

Привлечь Л () к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ и назначить наказание в виде штрафа в размере **2 000 (две тысячи) рублей.**