

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о вынесении предупреждения по делу № 043/04/14.3-872/2022

об административном правонарушении

«19» октября 2022 г.

г. Киров

<...>, рассмотрев протокол № 043/04/14.3-872/2022 от 04.10.2022 г., составленный <...> в отношении акционерного общества «Тандер», в связи с нарушением ч. 3.2 ст. 19 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе»), ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ),

УСТАНОВИЛ:

Решением Комиссии Кировского УФАС России по делу № 043/05/19-293/2022 (резольютивная часть решения оглашена 28 июня 2022 года; в полном объеме решение изготовлено 7 июля 2022 года) признана ненадлежащей реклама следующего содержания: *«Шампунь и бальзам для волос «PANTENE Hair Biology» со скидкой до 34 %, подробности акции уточняйте у продавцов консультантов и на сайте <...>.ru»*, распространявшаяся с использованием звукотехнического оборудования, размещенного на внешней стене здания, расположенного по адресу: г. Киров, ул. <...>, д. <...>, поскольку она противоречит требованиям части 3.2 статьи 19 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Решением установлено, что рекламораспространителем вышеуказанной рекламы является акционерное общество «Тандер» (далее – АО «Тандер»), которое распространило рекламу с использованием звукотехнического оборудования, размещенного на внешней стене здания, расположенного по адресу: г. Киров, ул. <...>, д. <...>, в нарушение требований ч. 3.2 ст. 19 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 - ФЗ «О рекламе».

Нарушение заключается в следующем.

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Кировской области поступило обращение физического лица <...> по поводу распространения звуковой рекламы с использованием звукотехнического оборудования, размещённого на внешней стене здания по адресу: г. Киров, ул. <...>, д. <...>, нарушающей, по мнению заявителя, часть 3.2 статьи 19 Федерального закона от 12.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе»).

В соответствии с положениями, установленными пунктом 1 статьи 3 Федерального закона, 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.

Согласно пункту 2 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», объект рекламирования – это 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.

Установлено, что посредством звукотехнического оборудования, расположенного на внешней стене здания у входа в магазин «Магнит Косметик», по адресу: г. Киров, ул. <...>, д. <...>, распространяется информация следующего содержания: *«Товары недели в Магнит Косметик. Со 2 по 8 марта 2022 года средство для ухода за волосами «Шампунь и бальзам для волос PANTENE Hair Biology» со скидкой до 34 %, подробности акции уточняйте у продавцов консультантов и на сайте <...>.ru»* (акт фиксации от 02.03.2022 г.).

Вышеуказанная информация обладает всеми юридически значимыми признаками рекламы, а именно:

- распространена с использованием звукотехнического оборудования;
- адресована неопределенному кругу лиц (пешеходам, пассажирам общественного транспорта, водителям автотранспортных средств, посетителям магазина «Магнит Косметик»), поскольку распространяется в непосредственной близости от пешеходной и проезжей частей дороги;
- направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования (магазину «Магнит Косметик») способствует формированию интереса к объекту рекламирования с целью продвижения на рынке услуг.

На основании части 3.2 статьи 19 Федерального закона «О рекламе» распространение звуковой рекламы с использованием звукотехнического оборудования, монтируемого и располагаемого на внешних стенах, крышах и иных конструктивных элементах зданий, строений, сооружений, не допускается.

Поскольку спорная звуковая реклама распространена с использованием звукотехнического оборудования, установленного на внешней стене здания по адресу: г. Киров, ул. <...>, д. <...>, следует, что распространение данной рекламы осуществлялось с нарушением части 3.2 статьи 19 Федерального закона «О рекламе».

ФАС России в письме от 02.11.2021 № КТ/93622/21 «О распространении звуковой рекламы с использованием звукотехнического оборудования» разъяснила следующее:

«Принятие Федерального закона от 26.05.2021 № 150-ФЗ «О внесении изменения в статью 19 Федерального закона «О рекламе» и его последующее вступление в силу направлены на защиту интересов граждан в целях снижения на них нежелательной информационной нагрузки в виде звуковой рекламы в общественных местах.

Таким образом, с 25.08.2021 запрещается распространение звуковой рекламы, которая распространяется с использованием звукотехнического оборудования, монтируемого и располагаемого на внешних стенах, крышах и иных конструктивных элементах любых зданий, строений, сооружений, в том числе не являющихся многоквартирными жилыми домами, и вне зависимости от того, на каком расстоянии от многоквартирных жилых домов расположено такое звукотехническое оборудование.

Как следствие, с 25.08.2021 распространение звуковой рекламы, которая распространяется с использованием звукотехнического оборудования, монтируемого и располагаемого на внешних стенах, крышах и иных конструктивных элементах любых зданий, строений, сооружений не допускается вне зависимости от заключенных гражданских-правовых договоров на распространение рекламы, а также вне зависимости от уровня громкости такой рекламы».

В соответствии с частью 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе», ответственность за нарушение требований части 3.2 статьи 19 Федерального закона «О рекламе» несет рекламораспространитель.

На основании пункта 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Согласно акту фиксации от 02.03.2022 хозяйственную деятельность в магазине «Магнит Косметик» осуществляет АО «Тандер», помещение принадлежит обществу на основании договора субаренды <...>, заключенного с <...>.

Таким образом, исходя из имеющихся в материалах дела документов и сведений следует, что рекламораспространителем спорной рекламы является АО «Тандер».

Указанный факт нарушения законодательства РФ о рекламе в полном объеме подтверждается имеющимися материалами и решением по делу № 043/05/19-293/2022.

Ответственность за данное правонарушение предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

В соответствии с ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ нарушение рекламораспространителем законодательства о рекламе 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.

Совершенные АО «Тандер» действия по распространению рекламной информации с использованием звукотехнического оборудования, размещенного на внешней стене здания, расположенного по адресу: г. Киров, ул. <...>, д. <...> «Шампунь и бальзам для волос «PANTENE Hair Biology» со скидкой до 34 %, подробности акции уточняйте у продавцов консультантов и на сайте <...>.ru», в нарушение требований ч. 3.2 ст. 19 Федерального закона «О рекламе», содержат состав административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

Письмом Кировского УФАС России от 12.08.2022 № 3128/04 АО «Тандер»

уведомлялось о дате, времени и месте составления протокола об административном правонарушении – 04.10.2022 в 14 часов 00 минут.

Уведомление о составлении протокола было направлено заказным письмом с уведомлением о вручении по юридическому адресу Общества, указанному в ЕГРЮЛ <...>.

О дате, времени и месте составления протокола юридическое лицо – АО «Тандер» извещено надлежащим образом <...>.

АО «Тандер» письмом <...> представило письменные пояснения по делу.

04.10.2022 должностным лицом Кировского УФАС <...> в отношении АО «Тандер» составлен протокол № 043/04/14.3-872/2022 об административном правонарушении.

На составление протокола представитель АО «Тандер» не явился.

Определением от 04.10.2022 рассмотрение протокола № 043/04/14.3-872/2022 об административном правонарушении назначено на 19.10.2022 г. в 14 часов 00 минут.

Определение от 04.10.2022 о назначении времени и места рассмотрения дела № 043/04/14.3-872/2022 об административном правонарушении и протокол от 04.10.2022 № 043/04/14.3-872/2022 об административном правонарушении были направлены заказным письмом с уведомлением о вручении по юридическому адресу Общества, указанному в ЕГРЮЛ.

О дате, месте и времени рассмотрения протокола юридическое лицо – АО «Тандер» извещено надлежащим образом <...>.

На рассмотрение протокола № 043/04/14.3-872/2022 от 04.10.2022 представитель АО «Тандер» не явился, ходатайств не заявлял.

АО «Тандер» в письме <...> представило письменные пояснения, в которых указало, что не согласно с составленным протоколом, считает, что в действиях общества отсутствуют признаки состава вменяемого административного правонарушения в связи с тем, что причиной нарушения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, стали виновные действия ответственного должностного лица. АО «Тандер» просит прекратить производство по делу № 043/04/14.3-872/2022 в связи с отсутствием в действиях АО «Тандер» состава административного правонарушения.

Указанный довод отклонен по следующим основаниям.

Согласно ч. 3 ст. 2.1 КоАП РФ назначение административного наказания юридическому лицу не освобождает от административной ответственности за данное правонарушение виновное физическое лицо, равно как и привлечение к административной ответственности физического лица не освобождает от административной ответственности за данное правонарушение юридическое лицо, за исключением случаев, предусмотренных частями 4 и 5 настоящей статьи.

В соответствии ч. 4 ст. 2.1 КоАП РФ юридическое лицо не подлежит административной ответственности за совершение административного

правонарушения, за которое должностное лицо или иной работник данного юридического лица привлечены к административной ответственности либо его единоличный исполнительный орган, имеющий статус юридического лица, привлечен к административной ответственности, если таким юридическим лицом были приняты все предусмотренные законодательством Российской Федерации меры для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, за исключением случаев, предусмотренных частью 5 настоящей статьи.

Поскольку на момент вынесения настоящего постановления должностное лицо АО «Тандер» не привлекалось к административной ответственности за рассматриваемое административное правонарушение, отсутствуют правовые основания для освобождения юридического лица от административной ответственности.

<...>, изучив материалы административного дела, находит вину АО «Тандер» в совершении административного правонарушения установленной и доказанной.

Факт совершения правонарушения АО «Тандер» подтверждается:

- решением Комиссии Кировского УФАС России от 07.07.2022 г. по делу № 043/05/19-293/2022;

- материалами административного дела № 043/04/14.3-872/2022;

- протоколом об административном правонарушении № 043/04/14.3-872/2022 от 04.10.2022 г.

Оценивая собранные по делу доказательства, должностное лицо Управления <...> находит, что действия АО «Тандер» правильно квалифицированы по ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

Решая вопрос о виде и размере административного наказания, должностное лицо Управления Федеральной антимонопольной службы по Кировской области учитывает характер совершенного административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

Событием является установленный факт нарушения рекламного законодательства, выразившийся в распространении 02.03.2022 с использованием звукотехнического оборудования, размещенного на внешней стене здания, расположенного по адресу: г. Киров, ул. <...>, д. <...>, звуковой рекламы следующего содержания: *«Шампунь и бальзам для волос «PANTENE Hair Biology» со скидкой до 34 %, подробности акции уточняйте у продавцов консультантов и на сайте <...>.ru»* в нарушение требований ч. 3.2 ст. 19 Федерального закона «О рекламе».

Согласно ч. 1 ст. 4.5 КоАП РФ срок давности привлечения к административной ответственности за нарушение рекламного законодательства составляет один год со дня совершения административного правонарушения.

Срок давности привлечения лица к административной ответственности исчисляется со 02.03.2022 года (дата фиксации распространения ненадлежащей

рекламы).

Место совершения административного правонарушения: территория распространения вышеуказанной звуковой рекламы с использованием звукотехнического оборудования, размещенного на внешней стене здания, расположенного по адресу: г. Киров, ул. <...>, д. <...>.

Время совершения административного правонарушения: дата распространения звуковой рекламы с использованием звукотехнического оборудования на внешней стене здания, расположенного по адресу: г. Киров, ул. <...>, д. <...> – 02.03.2022.

Субъектом административного правонарушения является юридическое лицо АО «Тандер».

Объектом административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ, являются общественные отношения в области рекламы.

Объективной стороной административного правонарушения являются действия по распространению 02.03.2022 с использованием звукотехнического оборудования на внешней стене здания, расположенного по адресу: г. Киров, ул. <...>, д. <...>, звуковой рекламы в нарушение ч. 3.2 ст. 19 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с ч. 1 ст. 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

При установлении субъективной стороны административного правонарушения следует учитывать разъяснения 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», из п. 16.1 которого следует, что при рассмотрении дел об административных правонарушениях понятие вины юридических лиц раскрывается в части 2 статьи 2.1 КоАП РФ. При этом в отличие от физических лиц в отношении юридических лиц КоАП РФ формы вины (статья 2.2 КоАП РФ) не выделяет. Следовательно, и в тех случаях, когда в соответствующих статьях Особенной части КоАП РФ возможность привлечения к административной ответственности за административное правонарушение ставится в зависимость от формы вины, 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).

По смыслу нормы части 2 статьи 2.1 КоАП РФ юридическое лицо как коллективный субъект располагает соответствующими этому статусу возможностями и способно предпринять иные (более весомые) меры, нежели физическое или должностное лицо, в целях соблюдения публичного порядка.

В данном случае установлено, что у АО «Тандер» имелась возможность для соблюдения требований законодательства Российской Федерации о рекламе (действующее законодательство Российской Федерации, в том числе

Федеральный закон «О рекламе», является общедоступной информацией), но Обществом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Общество как рекламораспространитель не проявило должной степени ответственности и осмотрительности, что привело к совершению им действий по распространению ненадлежащей рекламы.

Таким образом, совершенные АО «Тандер» действия по распространению с использованием звукотехнического оборудования на внешней стене здания, расположенного по адресу: г. Киров, ул. <...>, д. <...>, звуковой рекламы в нарушение ч. 3.2 ст. 19 Федерального закона «О рекламе», содержат состав административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

В соответствии со ст. 4.2 КоАП РФ в качестве смягчающих вину обстоятельств установлено: добровольное прекращение противоправного поведения лицом, совершившим административное правонарушение; 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.

В соответствии со ст. 4.3 КоАП РФ отягчающие вину обстоятельства не установлены.

Оснований для прекращения производства по делу не имеется.

Рассматриваемое правонарушение не может быть признано малозначительным. Как разъяснил Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в пункте 18 Постановления от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях», при квалификации правонарушения в качестве малозначительного судам необходимо исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям. Пленум Верховного Суда Российской Федерации в п. 21 Постановления от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении КоАП РФ» указал, что 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.

В рассматриваемом случае состав административного правонарушения является формальным, следовательно, правонарушение является общественно-опасным с момента его совершения, независимо от наступления каких-либо последствий. При этом сама общественная опасность выражается в пренебрежительном отношении к исполнению публично-правовых обязанностей и соблюдению требований действующего рекламного законодательства.

Основанием для освобождения от ответственности могут служить обстоятельства, вызванные объективно непреодолимыми либо непредвиденными препятствиями, находящимися вне контроля лица, при соблюдении той степени добросовестности,

которая требовалась от него в целях соблюдения законодательно установленных требований. Однако доказательств наличия указанных обстоятельств в материалы дела не представлено.

С учетом конкретных обстоятельств дела, учитывая характер и степень общественной опасности совершенного правонарушения, которая выразилась в пренебрежительном отношении к исполнению публично – правовых обязанностей в сфере рекламного законодательства, основания для освобождения АО «Тандер» от административной ответственности ввиду малозначительности в соответствии со ст. 2.9 КоАП РФ отсутствуют.

В соответствии с ч. 1 ст. 4.1.1 КоАП РФ 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.

В соответствии с ч. 2 ст. 3.4 КоАП РФ 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.

На момент вынесения настоящего постановления АО «Тандер» не считается подвергнутым административному наказанию.

В связи с изложенным, с учетом отсутствия оснований, установленных ч. 2 ст. 4.1.1 КоАП РФ, имеются основания для применения к АО «Тандер» меры ответственности в виде предупреждения.

Руководствуясь ст. 3, 19, 33, 38 Федерального закона «О рекламе», ст. 2.1, 2.4, 4.1.1, 4.2, 14.3, 23.48, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПО С Т А Н О В И Л:

1. Признать юридическое лицо – АО «Тандер» виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.
2. Применить к юридическому лицу – АО «Тандер» меру ответственности в виде предупреждения.

Согласно части 1 статьи 31.1 Кодекса РФ 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 по делу об административном правонарушении в соответствии со ст. 30.1, 30.2, 30.3 КоАП РФ может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу, либо в арбитражный суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

<...>