

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания по делу № 292.03-14.3/142р об административном правонарушении

«21» декабря 2016 года

город Воронеж

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Воронежской области (далее по тексту - Воронежское УФАС России) Виталий Геннадьевич Попов, рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № 292.03-14.3/142р, возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя <...> (далее по тексту – ИП <...>), в связи с непосредственным обнаружением начальником отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции Воронежского УФАС России О. Г. Козининой, достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения в сфере предпринимательской деятельности (ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях), в присутствии ИП <...>, **установил:**

Решением от 09 ноября 2016 года № 554-81р Комиссии Воронежского УФАС России, реклама: «Маркет живого пива, Эксклюзивные сорта живого пива, Красное премиум нефilterованное, непастеризованное, ZERNOFF, Живое пиво, плотность 13%, Алк. 4,3% светлое, красное, темное, BEER SCHULT premium премиум, Медовуха, Медовуха медовуха на гречишном меду, живой квас, большой выбор к пиву, чрезмерное употребление пива вредит вашему здоровью», с изображением логотипов соответствующих товаров, в том числе логотипа пива «Zernoff» и логотипа пива «SCHULT» (далее по тексту – ненадлежащая реклама), в части размещения рекламы алкогольной продукции с использованием технических средств стабильного территориального размещения, поскольку в ней нарушены требования пункта 5 части 2 статьи 21 ФЗ «О рекламе».

Решением от 09 ноября 2016 года № 554-81р установлено следующее.

Воронежским УФАС России в ходе мониторинга рекламы 16 августа 2016 года выявлен факт распространения следующей информации: «Маркет живого пива, Эксклюзивные сорта живого пива, Красное премиум нефilterованное, непастеризованное, ZERNOFF, Живое пиво, плотность 13%, Алк. 4,3% светлое, красное, темное, BEER SCHULT premium премиум, Медовуха, Медовуха медовуха на гречишном меду, живой квас, большой выбор к пиву, чрезмерное употребление пива вредит вашему здоровью» с изображением логотипов соответствующих товаров, в том числе логотипа пива «Zernoff» и логотипа пива «SCHULT» (далее по тексту – рассматриваемая информация).

Рассматриваемая информация размещена с использованием конструктивных элементов (рекламной конструкции) на лицевой стороне фасада торгового помещения расположенного на первом этаже жилого дома 1д на проспекте Патриотов города Воронеж, о чем специалистом-экспертом Воронежского УФАС России Н. В. Бадерко составлен Акт осмотра объектов наружной рекламы с фотоприложениями.

В соответствии с п. 1 ст. 3 ФЗ «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.

Рассматриваемая информация размещена на рекламной конструкции над входом в магазин, обращена на улицу, доступна для всеобщего обозрения, направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формированию и поддержанию интереса неопределенного круга лиц (далее по тексту –

рассматриваемая реклама).

Согласно п. 2 ст. 3 ФЗ «О рекламе» объект рекламирования - 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.

Объектом рекламирования в рассматриваемой рекламе являются эксклюзивные сорта живого пива, реализуемые в торговом помещении «Хмельное Раздолье», в том числе пиво «Zernoff» и пиво «SCHULT».

26 сентября 2016 года в отношении ИП <...> вынесено определение о возбуждении дела № 554-81р по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе. Рассмотрение дела назначено на 10 часов 15 минут (мск) 25 октября 2016 года.

25 октября 2016 года на рассмотрении дела <...> факт нарушения ФЗ «О рекламе» признал и уточнил, что нарушение допущено неумышленно.

Ознакомившись с материалами дела, Комиссия установила следующее.

Пунктом 2 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе" от 08.10.2012 N 58 разъяснено, что при анализе информации на предмет наличия в ней признаков рекламы судам необходимо учитывать, что размещение отдельных сведений, очевидно вызывающих у потребителя ассоциацию с определенным товаром, имеющее своей целью привлечение внимания к объекту рекламирования, должно рассматриваться как реклама этого товара, поскольку в названных случаях для привлечения внимания и поддержания интереса к товару достаточно изображения части сведений о товаре (в том числе товарного знака).

В соответствии с п. 7 ст. 2 Федерального Закона «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» пиво входит в перечень алкогольной продукции с содержанием этилового спирта более 0,5 процентов объема готовой продукции.

В соответствии с п. 5 ч. 2 ст. 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.

Рассматриваемая реклама алкогольной продукции распространяется с использованием технического средства стабильного территориального размещения - рекламной конструкции, размещенной на лицевой стороне фасада торгового помещения «Хмельное Раздолье», следовательно, рассматриваемая реклама имеет признаки нарушения пункта 5 части 2 статьи 21 ФЗ «О рекламе», что не допускается.

В соответствии с п. 7 ст. 3 ФЗ «О рекламе» рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Установлено, что рекламодателем данной рекламы является ИП <...>, так как он осуществляет деятельность в указанном павильоне.

В соответствии с частью 7 статьей 38 ФЗ «О рекламе», рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных пунктом 5 частью 2 статьей 21 ФЗ «О рекламе».

На основании ст. 2.4 Кодекса Российской Федерации об административных

правонарушениях административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей. При этом под должностным лицом следует понимать лицо, постоянно, временно или в соответствии со специальными полномочиями осуществляющее функции представителя власти, то есть наделенное в установленном законом порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся в служебной зависимости от него, а равно лицо, выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных организациях, а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации. Совершившие административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций руководители и другие работники иных организаций, а также лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, несут административную ответственность как должностные лица, если законом не установлено иное.

В соответствии с ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных ч. 2 - 4 настоящей статьи, ст. 14.37, 14.38, 19.31 Настоящего Кодекса, влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц в размере от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

21 декабря 2016 года в отношении ИП <...> составлен протокол № 292.03-14.3/142р об административном правонарушении по ч. 1 ст. 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

21 декабря 2016 года от ИП <...> поступило ходатайство о рассмотрении дела № 292.03-14.3/142р об административном правонарушении 21 декабря 2016 года в 10 ч. 15 мин. (мск).

21 декабря 2016 года Воронежским УФАС России ходатайство удовлетворено. На рассмотрении дела, ИП <...> факт нарушения признал(а).

При вынесении Постановления учитываются все обстоятельства дела.

ИП <...> мог(ла) должным образом проконтролировать содержание рассматриваемой рекламы и тем самым, принять зависящие от него(е) меры по соблюдению требований пункта 5 части 2 статьи 21 ФЗ «О рекламе», но данным лицом не были приняты такие меры по их соблюдению.

Таким образом, ИП <...>, осуществив действия, связанные с распространением 16 августа 2016 года ненадлежащей рекламы в г. Воронеже, совершил(а) административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Обстоятельств исключающих или отягчающих административную ответственность, не установлено.

Федеральным закон 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.

В соответствии со статьей 2 указанного закона данные изменения вступают в силу со дня официального опубликования (опубликовано на Официальном интернет-портале правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> - 04.07.2016).

В силу статьи 1068 Гражданского Кодекса Российской Федерации работниками признаются граждане, выполняющие работу на основании трудового договора (контракта), а также граждане, выполняющие работу по гражданско-правовому договору, если при этом они действовали или должны были действовать по заданию соответствующего юридического лица или гражданина и под его контролем за безопасным ведением работ.

Пунктом 10 Федерального закона от 29.12.2015 N 408-ФЗ (ред. от 03.07.2016) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» установлено, что до 1 августа 2016 года для отнесения юридических лиц и индивидуальных предпринимателей к субъектам малого и среднего предпринимательства и для отнесения их к категориям субъектов малого и среднего предпринимательства применяются условия, установленные статьей 4 Федерального закона от 24 июля 2007 года N 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» (в редакции, действовавшей до дня вступления в силу настоящего Федерального закона).

Согласно статье 4 Федерального закона «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» к субъектам малого и среднего предпринимательства относятся внесенные в единый государственный реестр юридических лиц потребительские кооперативы и коммерческие организации (за исключением государственных и муниципальных унитарных предприятий), а также физические лица, внесенные в единый государственный реестр индивидуальных предпринимателей и осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица (далее - индивидуальные предприниматели), крестьянские (фермерские) хозяйства, соответствующие следующим условиям:

- средняя численность работников за предшествующий календарный год не должна превышать следующие предельные значения средней численности работников для каждой категории субъектов малого и среднего предпринимательства:

а) от ста одного до двухсот пятидесяти человек включительно для средних предприятий;

б) до ста человек включительно для малых предприятий; среди малых предприятий выделяются микропредприятия - до пятнадцати человек;

- выручка от реализации товаров (работ, услуг) без учета налога на добавленную стоимость или балансовая стоимость активов (остаточная стоимость основных средств и нематериальных активов) за предшествующий календарный год не должна превышать предельные значения, установленные Правительством Российской Федерации для каждой категории субъектов малого и среднего предпринимательства.

Постановлением Правительства РФ от 13.07.2015 N 702 «О предельных значениях выручки от реализации товаров (работ, услуг) для каждой категории субъектов малого и среднего предпринимательства» установлены предельные значения выручки от реализации товаров (работ, услуг) за предшествующий календарный год без учета налога на добавленную стоимость для следующих категорий субъектов малого и среднего предпринимательства:

микropредприятия - 120 млн. рублей;

малые предприятия - 800 млн. рублей;

средние предприятия - 2 млрд. рублей.

В соответствии с единым реестром субъектов малого и среднего предпринимательства, размещенным на сайте <https://rmsp.nalog.ru/>, ИП <...> входит в категорию «микropредприятие».

Согласно 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(а) нарушение рекламного законодательства, материалы, свидетельствующие о причинении имущественного ущерба либо вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, отсутствуют.

С учетом изложенного 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.

На основании изложенного, руководствуясь ч. 1, 7 ст. 28, ч. 7 ст. 5, ч. 6 ст. 38 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», ст. 4.3, 14.3, 23.48, 29.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать индивидуального предпринимателя <...> виновным(ой) в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. В соответствии со статьей 4.1.1. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях объявить ИП <...> предупреждение за нарушение требований части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

3. Направить копию настоящего постановления ИП <...>.

В соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 30.1 и ч. 1 ст. 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.