

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу № 18-14.3 ч.1/17 об административном правонарушении

29 марта 2017 года

г. Челябинск

Я, руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области, <...>, рассмотрев материалы административного дела № 18-14.3 ч.1/2017, возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя <...>

(далее – ИП <...>)

по факту распространения 23 сентября 2016 года в поселке Октябрьский города Копейска по ул. Ленина, д. 14 Б на рекламной конструкции рекламы магазина «Большие кружки» с признаками нарушения пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе», ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях,

в присутствии ИП <...>,

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

исследовав материалы дела,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) из прокуратуры Челябинской области поступило заявление физического лица о распространении в поселке Октябрьский города Копейска по ул. Ленина, д. 14 Б на рекламной конструкции стабильного территориального размещения ненадлежащей рекламы магазина «Большие кружки».

Из заявления следует, что в магазине «Большие кружки» (г. Копейск, п. Октябрьский, ул. Ленина, д. 14 Б) осуществляется розничная реализация разливного пива. Рядом с магазином, в двадцати метрах, находится детское образовательное учреждение (школа). В непосредственной близости с магазином «Большие кружки», у дороги, размещена наружная реклама торгового объекта. Заявителем представлены фотографии плохого качества, не позволяющие установить содержание рекламы.

Администрация города Копейска письмом вх. № 13421 от 28.09.2016 представила материалы: предписание о демонтаже рекламной конструкции № 98 от 23.09.2016, акт о выявлении рекламной конструкции, установленной с нарушением действующего законодательства на территории Копейского городского округа № 98 от 23.09.2016 и фотоматериалы.

Из представленных документов усматривается, что рекламная конструкция установлена ИП <...> (г. Челябинск) при отсутствии разрешения на установку и эксплуатацию рекламной конструкции органа местного самоуправления. На рекламной конструкции присутствуют сведения: «Пенные напитки. Рыба. Большие кружки...предварительный заказ 8-919-***-**-92» и мультипликационный образ девушки.

Согласно выписке из реестра Российской системы и плана нумерации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи www.gossvyaz.ru, телефонный номер <...> -919-***-**-92 входит в ресурс нумерации оператора связи ПАО «МТС».

По сведениям ПАО «МТС» на запрос Челябинского УФАС России телефонный номер <...> -919-***-**-92 закреплен за физическим лицом <...> (г. Челябинск).

Челябинское УФАС России возбудило дело в отношении ИП <...> по признакам нарушения пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона РФ «О рекламе».

При рассмотрении дела ИП <...> представлены пояснения вх. № 15960 от 14.11.2016, в которых он указал, что не изготавливал и не размещал рекламу магазина «Большие кружки» на рекламной конструкции по ул. Ленина, д. 14 Б. Считает, что представленные заявителем фотографии с рекламой смонтированы последним. По мнению ИП <...>, владельцем конструкции и рекламораспространителем рекламы может быть гр. <...>, который обращался к <...> с предложением разместить рекламу на указанной конструкции, но получил отказ, поскольку разрешение органа местного самоуправления на установку и эксплуатацию рекламной конструкции отсутствовало.

Также ИП <...> пояснил, что по заявлению гр. <...> проводились проверки контролирующими органами по вопросу измерения расстояния от магазина «Большие кружки» до образовательного учреждения (МОУ СОШ №2 г. Копейск, ул. Ленина, д.12) и законности розничной реализации алкогольной продукции в магазине «Большие кружки», в ходе которых каких-либо нарушений не было выявлено.

Согласно письменным пояснениям ИП <...> вх. № 330 от 13.01.2017 материалы проверки из ОВД г. Копейска сотрудниками не предоставлялись, так как это не входит в их прерогативу, поскольку жалоба написана в отношении <...> Фотоматериалы ранее представлены, по состоянию на январь 2017 года изменений не происходило.

На запрос Челябинского УФАС России поступили письменные пояснения заявителя вх. № 359 от 16.01.2017 в которых он указал, что ИП <...> не знает и никогда не видел, рекламными конструкциями не владеет.

Изучение материалов приводит к следующим выводам.

В силу пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе» реклама алкогольной продукции не должна размещаться с

использованием технических средств стабильного территориального размещения (рекламных конструкций).

В соответствии с частью 4 статьи 2 Федерального закона «О рекламе» специальные требования и ограничения, установленные настоящим Федеральным законом в отношении рекламы отдельных видов товаров, распространяются также на рекламу средств индивидуализации таких товаров, их изготовителей или продавцов, за исключением случая, если реклама средств индивидуализации отдельного товара, его изготовителя или продавца явно не относится к товару, в отношении рекламы которого настоящим Федеральным законом установлены специальные требования и ограничения.

Внимание потребителей в рассматриваемой рекламе акцентируется на объекте рекламирования – магазине «Большие кружки», указывается на его ассортимент, в частности «пенные напитки», «рыба».

Информация о магазине «Большие кружки» обращает внимание и поддерживает интерес к указанному торговому объекту и реализуемому в нем товару, в том числе пиву и сопутствующей продукции – рыбе.

В соответствии с пунктом 7 статьи 2 Федерального закона № 171-ФЗ от 22.11.1995 «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» алкогольная продукция - пищевая продукция, которая произведена с использованием или без использования этилового спирта, произведенного из пищевого сырья, и (или) спиртосодержащей пищевой продукции, с содержанием этилового спирта более 0,5 процента объема готовой продукции, за исключением пищевой продукции в соответствии с перечнем, установленным Правительством Российской Федерации. Алкогольная продукция подразделяется на такие виды, как спиртные напитки (в том числе водка, коньяк), вино, фруктовое вино, ликерное вино, игристое вино (шампанское), винные напитки, пиво и напитки, изготавливаемые на основе пива, сидр, пуаре, медовуха.

Таким образом, пиво является алкогольной продукцией.

Наименование магазина «Большие кружки» в совокупности со сведениями «пенные напитки», «рыба» позволяет индивидуализировать торговый объект как магазин, реализующий алкогольную продукцию – пиво.

Реклама продавца алкогольной продукции, в данном случае магазина «Большие кружки», размещенная 23 сентября 2016 года на рекламной конструкции по адресу: поселок Октябрьский, город Копейск, ул. Ленина, д. 14 Б, содержит признаки нарушения пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с пунктом 6 части 1 статьи 21 Федерального закона «О рекламе» реклама алкогольной продукции не должна использовать образы людей и животных, в том числе выполненные с помощью мультипликации (анимации).

В рекламе магазина с коммерческим обозначением «Большие кружки» присутствует мультипликационный образ человека, что содержит признаки нарушения пункта 6 части 1 статьи 21 Федерального закона «О рекламе».

Согласно части 7 статьи 38 ответственность за нарушение требований пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе» несет рекламодатель.

Согласно статье 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Довод ИП <...> о ненадлежащих доказательствах факта размещения на рекламной конструкции рекламы магазина «Большие кружки» в поселке Октябрьский города Копейска по ул. Ленина, д. 14Б не принят во внимание Комиссией, поскольку фотоматериалы представлены органом местного самоуправления и каких-либо материалов, указывающих, что на указанной рекламной конструкции размещалась иная информация ИП <...> не представлено.

ИП <...> доказательств распространения иным лицом на рекламной конструкции ненадлежащей рекламы магазина «Большие кружки» в поселке Октябрьский города Копейска по ул. Ленина, д. 14Б также не представлено.

Рекламодателем рекламы надлежит признать ИП <...>, осуществившего распространение рекламы с использованием принадлежащей ему рекламной конструкции, что следует из письма Администрации города Копейска вх. № 13421 от 28.09.2016.

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 18 января 2017 года.

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.

В соответствии с примечанием к статье 2.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица.

ИП <...> зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя, поэтому он подлежит административной ответственности как должностное лицо.

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

Материалами дела установлено, что ИП <...> в отсутствие объективно непреодолимых препятствий, имел реальную возможность не размещать в поселке Октябрьский города Копейска по ул. Ленина, д. 14 Б, рекламу магазина «Большие кружки», с нарушением требований пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе», однако им не были приняты соответствующие меры, что доказывает факт наличия у ИП <...> вины в совершении вменяемого ему нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Вина ИП <...> выразилась в необеспечении выполнения требований законодательства о рекламе при распространении рекламы магазина «Большие кружки», в результате чего допущено нарушение требований пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе».

Срок давности привлечения 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).

Согласно правовой позиции, изложенной в пункте 5 Постановления Пленума Высшего Арбитражного суда РФ от 8.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» рассматривая дела о привлечении лиц к административной ответственности за нарушение законодательства о рекламе, суды должны учитывать, что срок давности привлечения к административной ответственности начинает течь с момента совершения такого правонарушения, а не с момента принятия антимонопольным органом решения о нарушении законодательства о рекламе.

12 сентября 2016 года в Челябинское УФАС России поступило заявление с документами, свидетельствующими о распространении ненадлежащей рекламы.

Таким образом, установленный частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ годичный срок давности для привлечения ИП <...> административной ответственности в связи с размещением рассматриваемой рекламы истекает 12 сентября 2017 года в связи с чем привлечение ИП <...> к административной ответственности осуществляется в пределах срока давности.

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.

Наличие обстоятельств, объективно препятствующих ИП <...> надлежащему соблюдению требований пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе», Челябинским УФАС России не выявлено.

У ИП <...> отсутствовали препятствия и имелась возможность для соблюдения законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно – для соблюдения требований пункта 5 части 2 статьи 21 Федерального закона «О рекламе». Однако ИП <...> не принял необходимых и достаточных мер по соблюдению законодательства Российской Федерации о рекламе.

При таких обстоятельствах ИП <...> признается виновным в совершении административного правонарушения по части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Обстоятельств, исключающих вину ИП <...> в совершении данного административного правонарушения, а также обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении при совершении данного административного правонарушения, не установлено.

Обстоятельств, смягчающих административную ответственность, предусмотренных статьей 4.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, не установлено.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность, предусмотренных статьей 4.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, не установлено.

Федеральным законом 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).

Согласно выписке из ЕГРИП ИП <...> является субъектом малого предпринимательства (микропредприятие).

В силу 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 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, при наличии обстоятельств, установленных частью 2 статьи 3.4 настоящего Кодекса 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.

Руководствуясь статьями 4.1.1., 4.1., 23.48, 29.9, 29.10, а также статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать индивидуального предпринимателя <...> (_____

виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. В соответствии со статьей 4.1.1. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях объявить индивидуальному предпринимателю <...> официальное порицание в форме предупреждения 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.

Постановление объявлено 29 марта 2017 года в присутствии ИП <...>