

Гр.

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу об административном правонарушении

№ 023/04/14.3-4632/2023

25 сентября 2023 г.

г. Краснодар

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю, рассмотрев материалы дела об административном правонарушении № 023/04/14.3-4632/2023, возбужденного в отношении гр. (адрес: 8) протоколом Краснодарского УФАС России от 12.09.2023 г. об административном правонарушении по ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ по факту распространения 02.11.2022 г. рекламы следующего содержания: *«Жена не дает? Меняй спальный гарнитур! Акция! Каждый 5 покупатель получает в подарок диван! Также есть в наличии весь ассортимент мебели: столы, стулья, мягкая мебель, кухонные гарнитуры, ТВ группы, горка.....»*, размещенных в г. Краснодаре на рекламных конструкциях внутри многоквартирных жилых домов, расположенных по следующим адресам:, по факту нарушения п. 1 ч. 3 ст. 5 и ч. 6 ст. 5 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»),

УСТАНОВИЛ:

При осуществлении государственного надзора за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе и в связи с рассмотрением, перенаправленного ФАС России, заявления физического лица (вх. № 26158-ЭП/22 от 25.11.2022г.) о признаках

нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения 02.11.2022г. рекламы следующего содержания: *«Жена не дает? Меняй спальный гарнитур! Акция! Каждый 5 покупатель получает в подарок диван! Также есть в наличии весь ассортимент мебели: столы, стулья, мягкая мебель, кухонные гарнитуры, ТВ группы, горка.»*, размещенных в г. Краснодаре на рекламных конструкциях внутри многоквартирных жилых домов, расположенных по следующим адресам:, Краснодарское УФАС России сообщает следующее.

По вышеуказанному факту было возбуждено дело № 023/05/5-386/2023 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в отношении рекламодателя и рекламораспространителя гр.

Решением Комиссии Краснодарского УФАС России по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 30.03.2023 г. (изготовленного в полном объеме 05.04.2023 г.), реклама вышеуказанного содержания признана ненадлежащей.

По данному факту Краснодарским УФАС России были переданы материалы дела уполномоченному должностному лицу для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

При рассмотрении материалов Краснодарским УФАС России установлено следующее.

Согласно п. 1 ст. 3 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее –ФЗ «О рекламе») реклама – это информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределённому кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Из пункта 2 статьи 3 ФЗ "О рекламе", следует, что объектом рекламирования является 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.

Согласно пункту 3 статьи 3 ФЗ "О рекламе", товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Как следует из части 1 статьи 5 ФЗ "О рекламе", реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

Реклама влияет на мотивацию потребителя при выборе товара и побуждает людей совершать определенные действия в отношении объекта рекламирования, при этом реклама воспринимается потребителем буквально. Оценка такой рекламы осуществляется с позиции обычного потребителя, не обладающего специальными знаниями.

Согласно части 6 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 г. N 38-ФЗ "О рекламе" в рекламе не допускается использование бранных слов, непристойных и оскорбительных образов, сравнений и выражений, в том числе в отношении пола, расы, национальности, профессии, социальной категории, возраста, языка человека и гражданина, официальных государственных символов (флагов, гербов, гимнов), религиозных символов, объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, а также объектов культурного наследия, включенных в Список всемирного наследия.

Согласно п. 1 ч. 3 ст. 5 Федерального закона от 13.03.2006 г. N 38-ФЗ "О рекламе" недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися

в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

Краснодарским УФАС России в адрес саморегулируемой организации Ассоциации маркетинговой индустрии «Рекламный совет» (далее - СРО «АМИ» «РС») было направлено письмо о даче консультации (исх. № ТО/19692/22 от 16.12.2022г.) по вопросу отнесения вышеуказанной рекламы к неэтичной/этичной.

В ответ на вышеуказанный запрос СРО «АМИ» «РС» представило письменные пояснения (вх. № 21618/22 от 24.10.2022г.) из которых следует, что в вышеуказанной рекламе содержатся признаки нарушения ч. 6 ст. 5 и п. 1 ч. 3 ст. 5 Федерального закона "О рекламе".

Анализ информации, содержащейся в представленной рекламе, позволяет установить, что визуальный образ в совокупности с текстом дает прямую и однозначную отсылку к оскорбительной и непристойной трактовке образа женщины.

Разговорное выражение «жена не дает» означает «супруга отказывает в интимной близости». При этом, данное выражение является оскорбительным для женщин, поскольку сводит их роль и значение к объекту потребления или удовлетворения физиологических потребностей, а также предполагает, что женщины готовы «отдаваться» мужчинам за материальные блага. Оскорбление женщин как социальной группы является нарушением ч. 6 ст. 5 Федерального закона "О рекламе". При этом, реклама является недостоверной, поскольку наличие определенного гарнитура никак не связано с качеством половой жизни.

Краснодарским УФАС России в адрес ПАО «ВымпелКом» был направлен запрос (исх. № ЛЛ/21305/22 от 29.12.2022г.) с целью выяснения сведений о владельце абонентского номера «.....».

В ответ на вышеуказанный запрос ПАО «ВымпелКом» представило письменные пояснения (вх. № 611-ЭП/23 от 11.01.2023г.) из которых следует, что владельцем абонентского номера «.....», на основании договора об оказании услуг связи Билайн №г., является – ООО «Безлимит» (ИНН: 9725007063; ОГРН: 1197746244750; юридический адрес: 115280, г. Москва, ул. Ленинская Слобода, д. 19, эт./ком./оф. 1/41Х1Д/А9Ю).

Краснодарским УФАС России в адрес ПАО «МТС» был направлен запрос (исх. № ТО/19632/22 от 15.12.2022г.) с целью выяснения сведений о владельце абонентского номера «.....».

В ответ на вышеуказанный запрос ПАО «МТС» представило письменные пояснения (вх. № 30371/22 от 26.12.2023г.) из которых следует, что владельцем абонентского номера «.....», на основании договора об оказании услуг связи от 02.09.2022г., является – гр. (адрес:).

Согласно пункту 5 ст. 3 Федерального закона «О рекламе», рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ "О рекламе", ответственность за нарушение требований, установленных пунктом 2 части 3 статьи 5 и частью 6 статьи 5 ФЗ "О рекламе", несет рекламораспространитель.

В связи с чем Краснодарским УФАС России было возбуждено дело № 023/05/5-386/2023 в отношении ООО «Безлимит» и гр.

ООО «Безлимит» были предоставлены письменные объяснения (вх. № 4623/23 от 13.02.2023 г.) из которых следует, что Общество является системным провайдером оператора сотовой связи Билайн (ПАО «ВымпелКом») и оказывает комплексную услугу по подключению абонентов (физическим лицам на основании договора пользовательского обслуживания) к сотовой сети Билайн и оказанию услуг связи. Основной вид деятельности

Общества является деятельность в области связи на базе беспроводных технологий. Об условиях оказания услуг ООО «Безлимит» можно ознакомиться на официальном сайте www.bezlimit.ru.

Деятельность ООО «Безлимит» осуществляется в полном соответствии с законодательством РФ о связи. Общество не распространяет рекламные услуги в своей деятельности.

Абонентский номер +..... г. по настоящее время по договору пользовательского обслуживания был оформлен на

Согласно пункту 6.1 Договора пользовательского обслуживания, заключаемого между ООО «Безлимит» и физическими лицами, Договор вступает в силу и считается заключенным с момента совершения физическим лицом (Пользователем) конклюдентных действий и активации сим-карты, посредством пополнения баланса и соблюдения финансовых условий Договора.

Заключение Договора пользовательского обслуживания происходит в электронном виде: через сайт <http://bezlimit.ru>, либо через приложение STORE.

На основании Федерального закона от 07.07.2003 г. № 126-ФЗ «О связи» ст. 46 в обязанности оператора не входит проверка текстовых сообщений абонента и куда он это направляет.

На основании вышеизложенного, Комиссией Краснодарского УФАС России в действиях ООО «Безлимит» признаков нарушения п. 1 ч. 3 ст. 5 и ч. 6 ст. 5 Федерального закона «О рекламе» не установлено.

В связи с чем, Комиссией Краснодарского УФАС России установлено, что рекламодателем при распространении информации на рекламных конструкциях внутри многоквартирных жилых домов является гр. (адрес.....) и что им нарушены требования п. 1 ч. 3 ст. 5 и ч. 6 ст. 5 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с п. 4 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Согласно ч. 4 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламодателями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ нарушение рекламоделателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 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 - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Таким образом, действия гр., выразившиеся в распространении 02.11.2022 г. рекламы следующего содержания: *«Жена не дает? Меняй спальный гарнитур! Акция! Каждый 5 покупатель получает в подарок диван! Также есть в наличии весь ассортимент мебели: столы, стулья, мягкая мебель, кухонные гарнитуры, ТВ группы,»*, размещенных в г. Краснодаре на рекламных конструкциях внутри многоквартирных жилых домов, расположенных по следующим адресам:, с признаками нарушения п. 1 ч. 3 ст. 5 и ч. 6 ст. 5 Федерального закона «О рекламе», образуют состав административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

На основании вышеизложенного гр. Краснодарским УФАС России было направлено

уведомление о составлении протокола об административном правонарушении по ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ и составление протокола назначено на 12.09.2023 г. в 11 часов 30 минут.

Объектом вменяемого административного правонарушения является установленный порядок осуществления государственного надзора в сфере распространения рекламы.

Объективная сторона административного правонарушения состоит в нарушении гр. требований п. 1 ч. 3 ст. 5 и ч. 6 ст. 5 Федерального закона «О рекламе».

Субъект административного правонарушения - гр.

Субъективная сторона: лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения требований законодательства, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Место совершения административного правонарушения – г. Краснодара.

Время совершения административного правонарушения – 02.11.2022 г.

12.09.2023 г. Краснодарским УФАС России в отношении гр. был составлен протокол об административном правонарушении № 023/04/14.3-4632/2023, а также определение о назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении.

В соответствии с информацией, предоставленной сайтом Почты России, отправление было вручено адресату 21.09.2023 г.

Краснодарским УФАС России была рассмотрена возможность применения ст. 2.9 КоАП РФ.

В соответствии со ст. 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.

В п. 18 Постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» указано, что при квалификации правонарушения в качестве малозначительного необходимо исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям.

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.

Оценив характер и конкретные обстоятельства совершенного правонарушения, роль правонарушителя в совершенном правонарушении, прихожу к выводу, что рассматриваемое правонарушение несет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям, в связи с этим не допустимо применение статьи 2.9. КоАП РФ. Применение в рассматриваемом случае статьи 2.9. КоАП РФ не обеспечит адекватную защиту охраняемым общественным отношениям, а главное, не приведет к достижению установленной законом цели предупреждения совершения новых правонарушений.

Меры административной ответственности и правила их применения, устанавливаемые законодательством об административных правонарушениях, должны не только соответствовать характеру правонарушения, его опасности для защищаемых законом ценностей, но и обеспечивать учет причин и условий его совершения, а также личности правонарушителя и степени его вины, гарантируя тем самым адекватность порождаемых

последствий для лица, привлекаемого к административной ответственности, тому вреду, который причинен в результате административного правонарушения, не допуская избыточного государственного принуждения и обеспечивая баланс основных прав индивида (юридического лица) и общего интереса, состоящего в защите личности, общества и государства от административных правонарушений устанавливаемые КоАП РФ размеры административных штрафов должны соотноситься с характером и степенью общественной опасности административных правонарушений и обладать разумным сдерживающим эффектом, необходимым для соблюдения находящихся под защитой административно-деликтного законодательства запретов.

В рассматриваемом случае, гр. при соблюдении той степени добросовестности, которая от него требовалась в целях выполнения законодательно установленной обязанности, а также осуществления надлежащего контроля соблюдения законодательства о рекламе, мог не допустить совершения административного правонарушения.

Оценив характер и конкретные обстоятельства совершенного правонарушения, роль правонарушителя в совершенном правонарушении, прихожу к выводу, что рассматриваемое правонарушение несет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям, в связи с этим не допустимо применение статьи 2.9. КоАП РФ. Применение в рассматриваемом случае статьи 2.9. КоАП РФ не обеспечит адекватную защиту охраняемым общественным отношениям, а главное, не приведет к достижению установленной законом цели предупреждения совершения новых правонарушений.

Учитывая объект противоправного посягательства, характер совершенных действий и другие обстоятельства, характеризующие противоправность деяния, прихожу к выводу, что допущенное гр..... правонарушение не может быть признано малозначительным. Иное противоречило бы одному из важнейших принципов законодательства - неотвратимости наказания за совершенное правонарушение, что провоцирует правонарушителя на пренебрежительное отношение к Закону и дальнейшее совершение аналогичных правонарушений.

С учетом всего вышеизложенного, основания для применения статьи 2.9 КоАП РФ в рассматриваемом случае отсутствуют.

Согласно части 3.2 статьи 4.1 КоАП РФ при наличии исключительных обстоятельств, связанных с характером совершенного административного правонарушения и его последствиями, имущественным и финансовым положением привлекаемого к административной ответственности юридического лица, судья, орган, должностное лицо, рассматривающие дела об административных правонарушениях либо жалобы, протесты на постановления и (или) решения по делам об административных правонарушениях, могут назначить наказание в виде административного штрафа в размере менее минимального размера административного штрафа, предусмотренного соответствующей статьей или частью статьи раздела II названного Кодекса, в случае, если минимальный размер административного штрафа для юридических лиц составляет не менее ста тысяч рублей.

В таком случае, в силу части 3.3 статьи 4.1 КоАП РФ, размер административного штрафа не может составлять менее половины минимального размера административного штрафа, предусмотренного для юридических лиц соответствующей статьей или частью статьи раздела КоАП РФ.

Анализ указанных норм свидетельствует о том, что при применении указанной нормы суду надлежит установить наличие исключительных обстоятельств, связанных с характером совершенного административного правонарушения и его последствиями.

Краснодарское УФАС России в соответствии с письмом ФАС России (исх. № СП/72192/22 от 29.07.2022 г.) о вступлении в силу Федерального закона от 14.07.2022 № 290-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях и

статью 1 Федерального закона «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» (далее — Закон № 290-ФЗ) сообщает следующее.

Внесенными изменениями правило о замене административного наказания в виде административного штрафа на предупреждение за впервые совершенное правонарушение распространено на всех субъектов административных правонарушений, выявленных в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля.

Указанное право действует только при наличии совокупности следующих обстоятельств, установленных частью 2 статьи 3.4 и статьи 4.11 КоАП: административное правонарушение совершено впервые, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, также административным правонарушением не причинено вреда или возникновение 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, и отсутствует имущественный ущерб.

Обстоятельств, препятствующих применению описанной выше нормы антимонопольным органом не установлено.

При рассмотрении дела № 023/04/14.3-4632/2023 Краснодарским УФАС России обстоятельств в соответствии со ст. 4.3 КоАП РФ, не установлено.

Таким образом, в ходе рассмотрения дела № 023/04/14.3-4632/2023 установлена возможность замены административного, предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ на предупреждение, согласно ч. 3 ст. 3.4 (в связи со вступлением в силу Закона № 290-ФЗ).

Руководствуясь статьями 23.48, 29.9, а также частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

Привлечь гр. (адрес: ...) к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ и назначить административное наказание в виде предупреждения.

В соответствии с частями 1, 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в арбитражный суд (вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в районный суд по месту рассмотрения дела) в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП РФ 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.

Заместитель руководителя управления

.....