

Марийским УФАС России возбуждено дело об административном правонарушении № 03-07/161-2018 в отношении ИП Ф по факту размещения 17.07.2018 в 16 часов 45 минут в социальных сетях на странице: <https://vk.com/yocity12com> рекламной информации: «Черная пятница 20 июля 4 медиа носителя за 20 000 рублей пакетное размещение...», ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

В адрес лица, привлекаемого к административной ответственности 20.11.2018 направлено уведомление о составлении протокола (исх. № 03-07/8914).

Протокол об административном правонарушении № 03-07/161-2018 от 30.11.2018 составлен в соответствии со статьями 28.2, 28.3 КоАП РФ в присутствии ИП Ф, что свидетельствует о ее надлежащем извещении о дате, времени и месте составления протокола.

Копия протокола № 03-07/161-2018 (исх. № 03-07/9134) вручена лично ИП Ф в день составления протокола. Ф заявлено письменное ходатайство о рассмотрении протокола №03-07/161-2018 об административном правонарушении в день его составления.

Событие административного правонарушения выразилось в следующем.

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее — Марийское УФАС России) поступило заявление гражданина Гаврилова А. от 19.07.2018 вх. №7172 о нарушении законодательства о рекламе по факту размещения 17.07.2018 в 16 часов 45 минут в социальных сетях на странице: <https://vk.com/yocity12com> рекламной информации: «Черная пятница 20 июля 4 медиа носителя за 20 000 рублей пакетное размещение...» следующего содержания: «Трансляция видеоролика на канале РЕН ТВ раз в день Крупнейшая телесеть России. Зрелая, платежеспособная аудитория, которая смотрит местные новости. Круглосуточно работает горячая линия. Корреспонденты рассказывают о важных событиях города.», «Трансляция аудио ролика на АВТОРАДИО 6 раз в день Крупнейшая радиостанция. Признанный лидер среди автомобильной аудитории. Музыка, которую любят, узнают и напевают», «Трансляция аудио ролика на ПУЛЬС-РАДИО 6 раз в день ПУЛЬС-РАДИО признанный лидер в аудитории Йошкар-Олы. Единственная 100% радиостанция с местным вещанием на русском языке. Самая большая зона вещания среди городских радиостанций!», «Трансляция баннера на сайте Yocity12.com на Главной странице Трансляция одной новости компании на сайте Yocity12.com в новостной ленте + соц. Сетях (ВК, Фейсбук, Твиттер) + пост-анонс в ВК ***разработка дизайна и написание статьи входит в стоимость», «Информационно-новостной ресурс города, на котором собрана вся необходимая информация о городе Йошкар-Ола и Республике Марий Эл: свежие и актуальные новости, справочник предприятий, афиша, фотоотчеты, конкурсы, спецпроекты, интересные статьи и блоги, и сейчас там можно

разместить бесплатно объявление. Все чем дышит и живет наш город, находится на сайте Yocity12.com».

Согласно статье 3 Закона о рекламе под рекламой понимается 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. Объектом рекламирования является товар, средство его индивидуализации, изготовитель или продавец товара. Независимо от формы или используемого средства распространения реклама должна быть распознаваема без специальных знаний или без применения технических средств непосредственно в момент ее представления именно как рекламы. Тем самым признаком любой рекламы является ее способность стимулировать интерес к объекту для продвижения его на рынке, формировать к нему положительное отношение и закрепить его образ в памяти потребителя.

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 содержания текста рекламной информации следует, что объектом рекламирования являются мероприятие «Черная пятница 20 июля 4 медиа носителя пакетное предложение 20 000 рублей...», а также «Трансляция видеоролика на канале РЕН ТВ, аудио ролика на радиостанциях «Авторadio», «Пuls-радио», баннера на сайте Yocity12.com на главной странице».

Распространенная информация по своему содержанию не позволяет определить круг ее получателей, является неперсонифицированной, направленной на привлечение внимания неопределенного круга лиц к объекту рекламирования, что формирует и поддерживает интерес к данному мероприятию (размещение рекламной информации на радиостанции «Авторadio», «Пuls-Радио» и телеканале «Рен-ТВ», трансляция баннера на сайте www.yocity12.com, в новостной ленте) и тем самым способствует её продвижению на рынке.

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»).

Более того, Марийским УФАС России установлено, что рекламная информация размещенная по адресу <https://vk.com/yocity12com> является общедоступной, доступ к новостной ленте группы, в которой размещалась реклама, не ограничен, что подтверждается протоколом осмотра Интернет –ресурсов от 23.07.2018.

Таким образом, установлено, что место и способ распространения рассматриваемой рекламы является общедоступным для неопределенного круга лиц потребителей рекламы. Каких-либо ограничений по территории его распространения и кругу лиц-потребителей рекламы, Комиссией Марийского УФАС России не установлено.

Следовательно, информация, размещенная 17.07.2018 в 16 часов 45 минут в социальных сетях на странице <https://vk.com/yocity12com>: «Черная пятница 20 июля 4 медиа носителя за 20 000 рублей пакетное размещение...», характеризуется совокупностью признаков, установленных пунктом 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» и является рекламой.

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

В силу части 4 статьи 3 Закона о рекламе под ненадлежащей рекламой понимается реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

В соответствии с [пунктом 1 части 3 статьи 5](#) Закона 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.

В силу пункта 3 статьи 3 Закона о рекламе товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

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» (далее — Постановление), необходимо учитывать, что при сравнении в рекламе собственных товаров с товарами конкурентов не допускается сравнение, основанное на несопоставимых критериях, или неполное сравнение товаров, поскольку это искажает представление о рекламируемом товаре и не позволяет объективно оценить его свойства.

Исходя из указанной позиции, а также статьи 14.3 Федерального закона от 26.07.2006 № 135 ФЗ «О защите конкуренции», письма ФАС России от 24.12.2015

№ ИА/74666/15, под некорректным сравнением следует понимать сравнение хозяйствующего субъекта и (или) его товара с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром, в том числе:

сравнение с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром путем использования слов «лучший», «первый», «номер один», «самый», «только», «единственный», иных слов или обозначений, создающих впечатление о превосходстве товара и (или) хозяйствующего субъекта, без указания конкретных характеристик или параметров сравнения, имеющих объективное подтверждение, либо в случае, если утверждения, содержащие указанные слова, являются ложными, неточными или искаженными;

сравнение с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром, в котором отсутствует указание конкретных сравниваемых характеристик или параметров либо результаты сравнения не могут быть объективно проверены;

сравнение с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром, основанное исключительно на незначительных или несопоставимых фактах и содержащее негативную оценку деятельности хозяйствующего субъекта-конкурента и (или) его товара.

Указанная позиция законодателя и антимонопольного органа соотносится с принципами добросовестной конкуренции и достоверности сообщаемых сведений о рекламодателях, их товарах, работах и услугах в рекламе, запретом на использование в отношении и потребителей, и конкурентов (конкретных или неопределенных) недобросовестных способов привлечения внимания к объекту рекламирования.

Таким образом, некорректное сравнение может быть осуществлено как с конкретным хозяйствующим субъектом-конкурентом (товаром, работой, услугой), так и в отношении неограниченного круга хозяйствующих субъектов-конкурентов и (или) их товаров.

Пунктом 29 данного Постановления установлено, что использование в рекламе сравнительной характеристики объекта рекламирования с иными товарами, должно производиться с указанием конкретного критерия, по которому осуществляется сравнение и который имеет объективное подтверждение.

Поэтому реклама, не сопровождаемая таким подтверждением, должна считаться недостоверной как содержащая не соответствующие действительности сведения о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, изготовленными другими производителями или реализуемыми другими продавцами.

В рассматриваемой рекламе указано: «...Авторadio признанный лидер среди автомобильной аудитории...». При этом, данная реклама не содержит критериев, по которому осуществляется сравнение. Отсутствие таких критериев в тексте рекламы допускает возможность проведения потребителями сравнения по любому основанию (критерию), может ввести потребителей в заблуждение относительно объекта рекламирования,

явиться побудителем восприятия потребителями информации «лидер среди автомобильной аудитории...» как преимущества перед другими радиостанциями, осуществляющими свою деятельность на территории Республики Марий Эл.

ИП Ф представлены письменные пояснения от 15.10.2018 (вх. 10956) с приложением скриншота с сайта www.avtoradio.ru «Авторadio-крупнейшая коммерческая радиостанция, входит в структуру «ГПМ Радио», который, по мнению индивидуального предпринимателя, подтверждает информацию, изложенную в рекламе.

Вместе с тем, из содержания информации, размещенной на сайте и представленной страницы, следует, что «по данным медиаметрических исследований, ежедневно по всей России на волну Авторadio настраивается более 9,5 миллионов человек. Еженедельная слушательская аудитория станции составляет около 40% населения или 24.1 миллионов человек по всей стране. По данным исследовательской компании TNS, Авторadio является лидером московского радиоэфира последние несколько лет».

Таким образом, из представленных предпринимателем сведений следует, что радиостанция «Авторadio» является лидером московского радиоэфира, а не радиоэфира транслируемого на территории Республики Марий Эл.

Более того, из материалов дела следует, что в рекламе ИП Ф использована сравнительная характеристика "ПУЛЬС-РАДИО признанный лидер в аудитории Йошкар-Олы. Единственная 100% радиостанция с местным вещанием на русском языке. Самая большая зона вещания среди городских радиостанций». Реклама также не содержит критериев, по которым осуществляется сравнение, что может ввести потребителей в заблуждение относительно объекта рекламирования. Кроме того, следует учитывать, что рассматриваемая фраза может быть прочитана потенциальными клиентами и в отрыве от последующей приведенной информации, что повлечет неверное, искаженное представление потребителей об иных теле-радиостанция на территории г. Йошкар-Олы.

Кроме того, представленные ИП Ф выдержки из отчета по социологическому исследованию, проведенного ООО «Телерадио» не могут служить доказательствами подтверждающим соответствие рекламной информации Закону о рекламе, по следующим основаниям:

- отсутствие в рекламе ссылки на указанный отчет;

-из содержания отчета невозможно однозначно установить, что радиостанция «Пuls-Радио» является 100% радиостанцией с местным вещанием на русском языке;

- из содержания отчета невозможно однозначно установить что радиостанция «Пuls-Радио» является «признанным лидером в аудитории

Йошкар-Олы», поскольку в отчете указано, что участие в опросе приняло 521 респондент, а не все жители г.Йошкар-Олы.

Кроме того, употребление рассматриваемого в рекламе словосочетания «Рен ТВ крупнейшая телесеть России» «Авторadio крупнейшая радиостанция» направлено на создание превосходства услуг, следовательно, указанное словосочетание является сравнительной характеристикой объекта рекламирования.

Однако, в рекламе отсутствует указание на конкретный критерий, с помощью которого указанная в рекламе информация может быть подтверждена или опровергнута объективными данными и по которому возможно осуществить сравнение.

Таким образом, используемые в спорной рекламе словосочетания «Рен ТВ крупнейшая телесеть России» «Авторadio крупнейшая радиостанция» «...Авторadio признанный лидер среди автомобильной аудитории...», «...Пульс Радио признанный лидер аудитории Йошкар-Олы...», «...Единственная 100% радиостанция с местным вещанием на русском языке. Самая большая зона вещания среди городских радиостанций!...» нарушают [пункт 1 части 3 статьи 5](#) Закона о рекламе.

В соответствии с частями 6 статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение требований [пункт 1 части 3 статьи 5](#) Закона о рекламе несет рекламодатель.

Согласно [пункту 5 статьи 3](#) Закона о рекламе рекламодателем является изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Рекламная информация размещалась на странице в группе в социальной сети «ВКонтакте» <https://vk.com/yocity12com>.

Из письменных пояснений ИП Ф. от 07.09.2018 (вх. №9550) следует, что рекламная информация была размещена стажером по собственной инициативе.

Однако Марийское УФАС России считает, что данная информация была размещена в интересах и для продвижения услуг на рынке, оказываемых ИП Ф

Вместе с тем, индивидуальный предприниматель не предприняла действий, направленных на предотвращение распространения рекламы, не соответствующей требованиям Закона о рекламе, Марийского УФАС России пришла к выводу о том, что ИП Ф располагала сведениями о распространении рекламы, несоответствующей требованиям Закона о рекламе в группе в социальной сети «ВКонтакте» <https://vk.com/yocity12com> и не предприняла мер по недопущению нарушения требования действующего законодательства Российской Федерации о рекламе.

Из письменных пояснений ООО «В Контакте» (вх. 13.08.2018 №8968) следует, что пользователями, обладающими правом администрирования сообществом по адресу <https://vk.com/yocity12com> является: «Фох Голубев», Марина Лисанова», «Евгений Дворников», «Сергей Мамеев», «Даниил Баюн», «Алексей Хорошавин», «Алла Федорова», «Владимир Самойлов», «Елена Николаева». Соответственно доступ к администрированию в группе «ВКонтакте» является ограниченным, иные лица без ведома пользователей не имеют возможность разместить информацию в новостной ленте на странице в группе в социальной сети «ВКонтакте» по адресу <https://vk.com/yocity12com>.

Кроме того, из письменных пояснений ООО «Телерадио», ЗАО «Пульс-Радио Йошкар-Ола» следует, что обществами заявки на размещение рекламы в социальной сети в группе по адресу <https://vk.com/yocity12com> в целях продвижения обществ, услуг оказываемых ими, не подавались.

Исходя из вышеизложенного, следует, что рекламодателем, рекламораспространителем, рекламопроизводителем рассматриваемой рекламы является ИП Ф

Ответственность за данное нарушение 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 должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей.

Место совершения административного правонарушения: Республика Марий Эл.

Время совершения административного правонарушения: 23.07.2018 – дата протокола осмотра интернет-ресурса <https://vk.com/yocity12com>.

Состав административного правонарушения по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, совершенного ИП Ф образуют:

- объект административного правонарушения - установленный порядок производства, размещения и распространения рекламы;
- объективная сторона — распространение рекламы ИП Ф с нарушением требований пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе;
- субъект правонарушения – ИП Ф
- субъективная сторона - виновное совершение административного правонарушения, так как у ИП Ф. 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 ее совершения ИП Ф. 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 был исследован вопрос 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.

Согласно пункту 21 Постановления Верховного суда Российской Федерации от 24.03.2005 «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.

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. Они в силу частей 2 и 3 статьи 4.1 КоАП РФ учитываются при назначении административного наказания.

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

Совершенное ИП Ф 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.

Марийское УФАС России приходит к выводу, что совершенное правонарушение несет существенную угрозу правоохраняемым отношениям.

В данном случае существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается не только в пренебрежительном отношении рекламодателя и рекламораспространителя к исполнению своих обязанностей в сфере соблюдения законодательства о рекламе, но и в пренебрежительном отношении к здоровью граждан Российской Федерации. Несоответствие спорной рекламы требованиям законодательства нарушает права и законные интересы потребителей на получение надлежащей и достоверной информации.

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

По смыслу части 2 статьи 4.1 КоАП РФ при назначении административного наказания физическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

ИП Ф заявлено ходатайство о применении статьи 4.1.1 КоАП РФ назначив наказание в виде предупреждения, поскольку она является субъектом малого предпринимательства (категория микропредприятие).

В соответствии с частью 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ 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 КоАП РФ 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 КоАП РФ.

В силу части 2 статьи 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.

Согласно представленным сведениям, а также сведениям, содержащимся на сайте Федеральной налоговой службы <https://rmsp.nalog.ru> в разделе «Единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства», ИП Ф (ИНН 12152698264, ОГРНИП 315121500000895) является субъектом малого предпринимательства (категория микропредприятие).

Сведения о том, что ИП Ф ранее привлекалась за совершение аналогичного правонарушения, в материалах дела об административном правонарушении отсутствуют. Аналогично отсутствует документально подтвержденная информация о возникновении 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 при совершении рассматриваемого правонарушения, о наличии материального ущерба.

В соответствии со статьей 3.4 КоАП РФ предупреждение - мера административного наказания, выраженная в официальном порицании физического или юридического лица. Предупреждение выносится в письменной форме.

Предупреждение является официальным предостережением лица о недопустимости противоправного поведения. Вынесение предупреждения является профилактической мерой, которая призвана побудить правонарушителя к добровольному исполнению нарушенной им же обязанности, способствовать выполнению им правовых обязанностей. Вместе с тем применение этой меры, как и других административных санкций, влечет для правонарушителя неблагоприятные правовые последствия. Субъект ответственности в течение года считается лицом, привлекавшимся к административной ответственности.

Должностное лицо Марийского УФАС России, оценив представленные доказательства в их совокупности, принимает во внимание вышеизложенные конкретные обстоятельства совершения административного правонарушения, отсутствие отягчающих ответственность обстоятельств, считает, ходатайство ИП Ф о применении положений статьи 4.1. КоАП РФ подлежащим удовлетворению и назначению ей меры административного наказания в виде предупреждения.

Руководствуясь ст. 2.1, 2.2, 2.10, 3.4, 4.1, 4.1.1, 4.2, 4.3, 4.6, ч. 1 ст. 14.3, 23.48, ч. 1 ст. 29.9, 29.10 КоАП РФ, статьями 5, 33, 38 Закона о рекламе

ПОСТАНОВИЛА:

Привлечь индивидуального предпринимателя Ф к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ и назначить ему наказание в виде предупреждения.