ПОСТАНОВЛЕНИЕ
о назначении административного наказания

29.06.2018 ДЕЛО № 14904-К/05-2018

г. Ульяновск

Заместитель руководителя - начальник отдела Управления Федеральной антимонопольной службы по Ульяновской области С<…>, рассмотрев материалы дела о совершении **индивидуальным предпринимателем** <…> (далее - *ИП* <…>, *предприниматель*), ОГРНИП 3<…>, ИНН 73<…>, зарегистрированным в качестве индивидуального предпринимателя 01.06.2016 Инспекцией Федеральной налоговой службы по Ленинскому району г. Ульяновска по адресу: <…>, правонарушения, предусмотренного **частью 4 статьи 14.3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях**, в присутствии <…>,

УСТАНОВИЛ:

В Ульяновское УФАС России поступило обращение физического лица, который не дал согласия на разглашение своих персональных данных, перенаправленное Прокуратурой Ульяновской области (исх. № 25-14-2017/19986-2017 от 15.08.2017, вх. № 5069 от 21.08.2017), о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе. В обращении указано, что на газоне рядом с домом, расположенным по адресу: г. Ульяновск, ул. Полбина, д. 65, размещена реклама табачных изделий. Распространение рекламы табака, табачной продукции, табачных изделий запрещено в соответствии с законодательством Российской Федерации.

По указанному заявлению Ульяновским УФАС России определением от 21.09.2017 возбуждено дело № 14386/05-2017 по признакам нарушения п. 8 ст. 7 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - *Федеральный закон «О рекламе»*).

Решением Ульяновского УФАС России от 27.04.2018 (резолютивная часть решения объявлена 13.04.2018) по делу № 14386/05-2017 реклама «ТАБАК в розницу по оптовым ценам» (размещенная на рекламной конструкции, установленной на газоне рядом с домом по адресу: г. Ульяновск, ул. Полбина, д. 65), а также «ТАБАК» и «ТАБАК в розницу по оптовым ценам» (размещенная на стене указанного дома), признана ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования п. 8 ст. 7 Федерального закона «О рекламе». Материалы дела переданы уполномоченному должностному лицу Ульяновского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 4 ст. 14.3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, по факту нарушения законодательства о рекламе.

Заместителем руководителя - начальником отдела Ульяновского УФАС России Спиридоновым И.И. вынесено определение от 16.05.2018 о возбуждении в отношении ИП <…> дела об административном правонарушении № 14904-К/05-2018 по ч. 4 ст. 14.3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Составление протокола об административном правонарушении назначено в Ульяновском УФАС России на 15.06.2018 в 14 час. 00 мин. Определение от 16.05.2018 (исх. № 2210-05 от 16.05.2018) направлено ИП <…> по адресу места жительства, указанному в Едином государственном реестре индивидуальных предпринимателей, заказным письмом с уведомлением № 43206824550317 от 17.05.2018, которое по состоянию на 15.06.2018 предпринимателем не получено - 18.05.2018 имела место неудачная попытка вручения корреспонденции (согласно сведениям, размещенным на официальном сайте ФГУП «Почта России»). Впоследствии указанное

заказное письмо возвращено в Ульяновское УФАС России по истечении срока хранения в отделении почтовой связи № 432008.

По состоянию на 15.06.2018 письменных пояснений, ходатайств, иных документов по делу об административном правонарушении № 14904-К/05-2018 ИП <…> в Ульяновское УФАС России не представлено.

Согласно ч. 1 ст. 20 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - *ГК РФ*) местом жительства признается место, где гражданин постоянно или преимущественно проживает. Гражданин, сообщивший кредиторам, а также другим лицам сведения об ином месте своего жительства, несет риск вызванных этим последствий.

В соответствии с п. «д» ч. 2 ст. 5 Федерального закона от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» сведения о месте жительства индивидуального предпринимателя в Российской Федерации содержатся в Едином государственном реестре индивидуальных предпринимателей.

Согласно ст. 165.1 ГК РФ заявления, уведомления, извещения, требования или иные юридически значимые сообщения, с которыми закон или сделка связывает гражданско-правовые последствия для другого лица, влекут для этого лица такие последствия с момента доставки соответствующего сообщения ему или его представителю. Сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено (адресату), но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним.

В соответствии с п. 63 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» по смыслу п. 1 ст. 165.1 ГК РФ юридически значимое сообщение, адресованное гражданину, должно быть направлено по адресу его регистрации по месту жительства или пребывания либо по адресу, который гражданин указал сам (например, в тексте договора), либо его представителю. С учетом положения п. 2 ст. 165.1 ГК РФ юридически значимое сообщение, адресованное гражданину, осуществляющему предпринимательскую деятельность в качестве индивидуального предпринимателя, или юридическому лицу, направляется по адресу, указанному соответственно в едином государственном реестре индивидуальных предпринимателей или в едином государственном реестре юридических лиц либо по адресу, указанному самим индивидуальным предпринимателем или юридическим лицом. Гражданин, индивидуальный предприниматель или юридическое лицо несут риск последствий неполучения юридически значимых сообщений, доставленных по указанным адресам, а также риск отсутствия по указанным адресам своего представителя. Сообщения, доставленные по названным адресам, считаются полученными, даже если соответствующее лицо фактически не проживает (не находится) по указанному адресу.

В соответствии с п. 24.1 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» при решении арбитражным судом вопроса о том, имело ли место надлежащее извещение лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, либо его законного представителя о составлении протокола об административном правонарушении, следует учитывать, что не могут считаться не извещенными лица, отказавшиеся от получения направленных материалов или не явившиеся за их получением, несмотря на почтовое извещение (при наличии соответствующих доказательств).

Таким образом, в данном случае нельзя признать извещение ИП <…> о месте и времени составления протокола об административном правонарушении ненадлежащим из-за неполучения предпринимателем процессуальных документов, направляемых по адресу его места жительства (по аналогии права).

На основании ст.ст. 28.1 - 28.3, 28.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях заместителем руководителя - начальником отдела Ульяновского УФАС России <…> в отношении ИП <…>, в его отсутствие, составлен протокол об административном правонарушении № 99 от 15.06.2018 по ч. 4 ст. 14.3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Копия протокола об административном правонарушении № 99 от 15.06.2018 и определение от 15.06.2018 о назначении рассмотрения дела № 14904-К/05-2018 в Ульяновском УФАС России на 29.06.2018 в 14 час. 00 мин. направлены (исх. № 2655-05 от 15.06.2018) ИП <…> по адресу места жительства заказным письмом с уведомлением № 43206824554056 от 16.06.2018, которое предпринимателем получено 20.06.2018.

ИП <…> в Ульяновское УФАС России представлены материалы, запрошенные определением от 15.06.2018 по делу № 14904-К/05-2018, в том числе письменные пояснения от 29.06.2018 (вх. № 3315 от 29.06.2018). Из письменных пояснений предпринимателя следует, что ранее он к административной ответственности по ч. 4 ст. 14.3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях не привлекался. Административное правонарушение ИП <…> совершено впервые, в результате совершенного правонарушения не причинен вред, а также не возникло угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей либо других негативных последствий. Предприниматель является субъектом малого предпринимательства, в Единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства включен 01.08.2016. ИП <…> просит применить ч. 2 ст. 3.4 и ст. 4.1.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, учитывая обстоятельства и характер совершенного административного правонарушения, не оспаривая состава правонарушения, назначить административное наказание в виде предупреждения.

На рассмотрении дела 29.06.2018 ИП <…> пояснил, что распространение ненадлежащей рекламы им прекращено.

Из материалов дела о нарушении законодательства о рекламе № 14386/05-2017 и дела об административном правонарушении № 14904-К/05-2018 усматривается следующее.

В Ульяновское УФАС России поступило обращение физического лица, перенаправленное Прокуратурой Ульяновской области (исх. № 25-14-2017/19986-2017 от 15.08.2017, вх. № 5069 от 21.08.2017), о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе. В обращении указано, что на газоне рядом с домом, расположенным по адресу: г. Ульяновск, ул. Полбина, д. 65, размещена реклама табачных изделий.

Специалистами Ульяновского УФАС России произведён осмотр территории рядом с домом, расположенным по адресу: г. Ульяновск, ул. Полбина, д. 65, что зафиксировано актом осмотра территории от 28.08.2017. На рекламной конструкции, установленной на газоне, приведена информация следующего содержания: «*ТАБАК в розницу по оптовым ценам*», в правом нижнем углу рекламы размешена стрелка с надписью внутри: «*20 метров*», в левом нижнем углу изображены две сигареты. Также слева от входа в магазин, расположенный по адресу: г. Ульяновск, ул. Полбина, д. 65, на стене здания размещен баннер следующего содержания. Слово «*ТАБАК*» изображено вертикально, внизу - изображение двух сигарет. Между указанным баннером и входом в магазин на стене здания размещен баннер с изображением на красном фоне белых букв следующего содержания: «*ТАБАК в розницу по оптовым ценам*».

В соответствии с п.п. 1 - 3 ст. 3 Федерального закона «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; 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; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга),

предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

В силу п.п. 1 - 3 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» информация о продаже табака в розницу по оптовым ценам, распространяющаяся на конструкции возле дома, расположенного по адресу: г. Ульяновск, ул. Полбина, д. 65, а также размещенная на стене указанного дома, является рекламой, поскольку направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования - реализуемому табаку.

В соответствии с п. «г» ч. 1 ст. 16 Федерального закона от 23.02.2013 № 15-ФЗ «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» в целях сокращения спроса на табак и табачные изделия установлен запрет на использование и имитацию табачного изделия при производстве других видов товаров, не являющихся табачными изделиями, при оптовой и розничной торговле.

Согласно п. 8 ст. 7 Федерального закона «О рекламе» не допускается реклама табака, табачной продукции, табачных изделий и курительных принадлежностей, в том числе трубок, кальянов, сигаретной бумаги, зажигалок.

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

Решением Ульяновского УФАС России от 27.04.2018 (резолютивная часть решения объявлена 13.04.2018) по делу № 14386/05-2017 реклама «ТАБАК в розницу по оптовым ценам» (размещенная на рекламной конструкции, установленной на газоне рядом с домом по адресу: г. Ульяновск, ул. Полбина, д. 65), а также «ТАБАК» и «ТАБАК в розницу по оптовым ценам» (размещенная на стене указанного дома), признана ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования п. 8 ст. 7 Федерального закона «О рекламе».

На основании указанного решения ИП <…> выдано предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе № 1 от 27.04.2018, которое предпринимателем исполнено.

Согласно ч.ч. 6 и 7 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных ст. 7 указанного Федерального закона, несут рекламодатель и рекламораспространитель.

В соответствии с п.п. 5 и 7 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодателем является изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо, а рекламораспространителем - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Согласно ответу ОАО «ГУК Засвияжского района» (исх. № 01-06-40 от 15.01.2018, вх. № 121 от 15.01.2017) на запрос Ульяновского УФАС России (исх. № 6418-05 от 22.12.2017) под вывеской «Магазин Симбирск продукт 24 ч.» в помещении дома, расположенного по адресу: г. Ульяновск, ул. Полбина, д. 65, предпринимательскую деятельность осуществляет ИП <…>

Следовательно, рекламораспространителем в данном случае является ИП <…>

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

В соответствии с ч. 4 ст. 14.3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (*Федеральный закон от 30.12.2001 № 195-ФЗ*) нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем запрета рекламы табака, табачной продукции, табачных изделий или курительных принадлежностей влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от трех тысяч до четырех тысяч рублей; на

должностных лиц - от десяти тысяч до двадцати пяти тысяч рублей; на юридических лиц - от ста пятидесяти тысяч до шестисот тысяч рублей.

В соответствии со ст. 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, если настоящим Кодексом не установлено иное.

Таким образом, ИП <…> совершено административное правонарушение, предусмотренное ч. 4 ст. 14.3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

При назначении административного наказания учитываются характер совершенного административного правонарушения, степень вины лица в совершении правонарушения. В частности, учитывается, что в данном случае нарушено право потребителей рекламы на получение добросовестной рекламы.

Обстоятельствами, признаваемыми смягчающими административную ответственность, являются (п.п. 4 и 7 ч. 1 ст. 4.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях):

- 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;

- добровольное исполнение до вынесения постановления по делу об административном правонарушении лицом, совершившим административное правонарушение, предписания об устранении допущенного нарушения, выданного ему органом, осуществляющим государственный контроль (надзор) и муниципальный контроль.

Обстоятельства, признаваемые отягчающими административную ответственность, отсутствуют.

Основания для квалификации правонарушения в качестве малозначительного отсутствуют, поскольку правонарушение, совершенное ИП <…>, несет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям в сфере рекламы, ограничения популяризации табачной продукции.

Согласно п.п. 18, 18.1 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» 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. Такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, свидетельствующими о малозначительности правонарушения. Данные обстоятельства в силу частей 2 и 3 статьи 4.1 КоАП РФ учитываются при назначении административного наказания. Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях.

Аналогичная правовая позиция закреплена в п. 21 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях».

Указанные обстоятельства исключают применение в данном случае ст. 2.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

ИП <…> 01.08.2016 включен в Единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства как микропредприятие, ранее к административной ответственности по ст. 14.3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях не привлекалась.

В соответствии со ст. 4.1.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях:

1. 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.

2. Административное наказание в виде административного штрафа не подлежит замене на предупреждение в случае совершения административного правонарушения, предусмотренного статьями 14.31 - 14.33, 19.3, 19.5, 19.5.1, 19.6, 19.8 - 19.8.2, 19.23, частями 2 и 3 статьи 19.27,статьями 19.28, 19.29, 19.30, 19.33 настоящего Кодекса.

3. В случае замены административного наказания в виде административного штрафа на предупреждение дополнительное административное наказание, предусмотренное соответствующей статьей раздела II настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, не применяется.

Согласно ч.ч. 1, 2 ст. 3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предупреждение - мера административного наказания, выраженная в официальном порицании физического или юридического лица. Предупреждение выносится в письменной форме. 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.

В соответствии с ч. 3 ст. 3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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 может быть заменено являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицу, осуществляющему предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, или юридическому лицу, а также их работникам на предупреждение в соответствии со статьей 4.1.1 настоящего Кодекса.

Поскольку ИП <…> ранее к административной ответственности по ст. 14.3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях не привлекался, при вынесении настоящего постановления, с учетом вышеприведенных норм Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на административное наказание в виде

предупреждения.

Руководствуясь статьями 3.4, 4.1, 4.1.1, 4.2, 4.3, 29.6, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать в действиях **индивидуального предпринимателя** <…>, ОГРНИП 31<…>, ИНН 73<…>, наличие состава административного правонарушения, предусмотренного частью 4 статьи 14.3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Назначить **индивидуальному предпринимателю** <…>, ОГРНИП 31<…>, ИНН 73<…>, административное наказание в виде **предупреждения**.

На постановление может быть подана жалоба вышестоящему должностному лицу, в Федеральную антимонопольную службу (г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 11) либо в арбитражный суд в соответствии с арбитражным процессуальным законодательством Российской Федерации в течение десяти дней со дня получения копии постановления.

Заместитель руководителя управления -

начальник отдела **И.И. С**<…>