

УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

ПО ТЮМЕНСКОЙ ОБЛАСТИ

625048, г. Тюмень, ул. Холодильная, 58а тел. 50-31-55

ПО С Т А Н О В Л Е Н И Е

о назначении административного наказания

по делу **№072/04/14.3-63/2023**

об административном правонарушении

03.04.2023г. г. Тюмень

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области (далее - Тюменское УФАС России), <...>, рассмотрев материалы дела №072/04/14.3-63/2023, возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя <...> (<...>г.р., место рождения: <...>, адрес места регистрации: <...>, ОГРНИП 318723200086330, ИНН 452301039294), в отсутствие ИП <...>, надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте рассмотрения дела об административном правонарушении (почтовое уведомление №80080682764373), которому права лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, закреплены ст. 25.1 КоАП РФ, разъяснены в протоколе от 16.02.2023 по делу №072/04/14.3-63/2023 об административном правонарушении,

У С Т А Н О В И Л:

Решением Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе №072/05/5-441/2022 от 15.11.2022г. признана ненадлежащей реклама следующего содержания: «Единая ритуальная служба Упоровского района «Вечная память» Полный комплекс ритуальных услуг на любой бюджет. Оформление всех необходимых документов. В рассрочку без % и без переплат. Памятники, оградки, столики, лавки... 8-908-868-76-00 с.Бунькова, ул.Республики, 60 с. Пятково, ул.Пионерская, 4, с.Упорово, ул.Володарского, 106», поскольку в ней нарушены требования п.4 ч.2 ст.5, п.1 ч.3 ст.5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе).

Ответственность за распространение ненадлежащей рекламы предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ, Кодекс).

Исследовав материалы административного дела, установлено следующее.

В соответствии со ст. 3 Закона о рекламе, рекламой является информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирования или

поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке. Под объектом рекламирования понимается 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.

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 реклама.

Таким образом, признаком любой рекламы является ее способность стимулировать интерес к объекту для продвижения его на рынке, сформировать к нему положительное отношение и закрепить его образ в памяти потребителя.

В данной рекламе информация направлена на привлечение внимания к ритуальной службе «Вечная память» и оказываемым ею услугам.

Таким образом, рассматриваемая информация является рекламой ритуальной службы Упоровского района «Вечная память».

Как следует из части 1 статьи 5 Закона о рекламе, реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются. Реклама является средством продвижения товаров, работ и услуг, а также самого изготовителя или продавца рекламируемого товара на определенном рынке. Вместе с тем способ, форма и средства распространения соответствующей информации имеет существенное значение. Ненадлежащей рекламой, согласно подпункту 4 статьи 3 Закона о рекламе, является реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

В соответствии с п. 1 ч. 3 ст. 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.

Наименование «Единая ритуальная служба Упоровского района «Вечная память» в рекламе использовано в качестве коммерческого обозначения лица, предлагающего свои услуги.

Вместе с тем, использование в рекламе указанного коммерческого обозначения без указания данных лица, в действительности оказывающего предлагаемые в рекламе услуги, может вводить потребителей в заблуждение относительно исполнителя услуг, в связи с отсутствием в них соответствующей информации.

Из текста данной рекламы следует, что в Упоровском районе существует единая ритуальная служба «Вечная память».

В Словаре русского языка Ожегова С.И. (под ред. чл.-корр. АН СССР Н.Ю. Шведовой, 20-е изд., стереотип. М.: Рус. яз. 1989. с. 151) понятие «единый» толкуется как «один», «общий», «объединенный».

Слово «единая» в тексте рекламного баннера «Единая ритуальная служба Упоровского района» имеет значение «общая, объединенная (образованная из отдельных единиц)».

Общество и другие хозяйствующие субъекты, в том числе заявитель, осуществляют свою деятельность на одном товарном рынке. Вместе с тем, у потенциальных клиентов при наличии формулировки «Единая ритуальная служба Упоровского района», создается впечатление о наличии Единой службы по приему и распределению заявок между всеми хозяйствующими субъектами, оказывающими ритуальные услуги. Словосочетание «Единая ритуальная служба в Упоровском районе» предполагает координацию работы всех участников рынка ритуальных услуг, что не соответствует действительности.

В результате распространения рассматриваемой рекламы до потребителей доводится информация о том, что, позвонив по указанному номеру телефона 8-908-868-76-00, можно воспользоваться услугами некой единой, общей службой, объединяющей в себе организации, предоставляющие ритуальные услуги.

Данная реклама вводит в заблуждение потребителя рекламы, поскольку он, обращаясь в рекламируемую службу, предполагает, что служба является единой, общей, объединяющей всех хозяйствующих субъектов, оказывающих ритуальные услуги, что не соответствует действительности.

Доводы ИП <...> о том, что наименование «Единая ритуальная служба Упоровского района» является коммерческим обозначением, используемым в нескольких населенных пунктах Упоровского района, отклоняются Комиссией, поскольку распределение спроса на данную услугу происходит в определенный момент, т.е. потребители данных услуг не нуждаются в них ежедневно, и оказание этих услуг требуется им, как правило, в месте их нахождения. Использование данного коммерческого обозначения направлено не на изначальное узнавание хозяйствующего субъекта, т.к. потребителю не важно, что данные услуги этот хозяйствующий субъект оказывает еще и в других населенных пунктах, а на привлечение внимания к данному хозяйствующему субъекту.

Сообщая такую недостоверную информацию неопределенному кругу лиц, Общество неправомерно привлекает внимание потребителей услуг на рынке ритуальных услуг к одному хозяйствующему субъекту, который, как следует из рекламы, является единственным в Упоровском районе, чем неправомерно и необоснованно создает преимущество рекламируемых оказываемых им услуг перед оказываемыми другими хозяйствующими субъектами услугами на данном рынке.

Использованные в рекламе сочетания слов, а именно: «Единая ритуальная служба Упоровского района» в совокупности понимаются потребителями рекламы, что ритуальные услуги оказываются только «Единой ритуальной службой Упоровского района «Вечная память», в том числе по причине использования в коммерческом обозначении слова «Единая», а также «служба Упоровского района», то есть одна, единственная или объединяющая в себе несколько служб Упоровского района.

Такая форма и содержание рекламы может вводить в заблуждение потребителей рекламы относительно исполнителя услуг, формировать у потребителей рекламы неверное мнение по поводу лица, оказывающего услуги, а также искажает смысл

информации и вводит в заблуждение потребителей рекламы.

С учетом изложенного, рассматриваемая реклама содержит недостоверные сведения о преимуществах услуг ритуальной службы «Вечная память» перед аналогичными услугами, оказываемыми другими хозяйствующими субъектами, в частности, сведения о том, что услуги являются услугами единой, общей, объединенной службы по ритуальным услугам, что является нарушением п. 1 ч. 3 ст. 5 Закона о рекламе.

Согласно п.4 ч.2 ст.5 Закона о рекламе, недобросовестной признается реклама, которая является актом недобросовестной конкуренции в соответствии с антимонопольным законодательством.

Понятие недобросовестной конкуренции определено в пункте 9 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции). Недобросовестной конкуренцией признаются любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

При анализе вопроса о том, является ли конкретное совершенное лицом действие актом недобросовестной конкуренции, подлежат учету положения статьи 10bis Конвенции по охране промышленной собственности (заключена в Париже 20.03.1883, ратифицирована СССР 19.09.1968).

Как следует из содержания статьи 10.bis Конвенции, актом недобросовестной конкуренции является всякий акт конкуренции, противоречащий частным обычаям в промышленных и торговых делах. Согласно требованиям указанной нормы подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента.

Данные положения находятся во взаимосвязи с положениями пункта 1 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации, не допускающими действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах, в том числе использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции.

Для квалификации конкретных совершенных лицом действий как акта недобросовестной конкуренции следует исходить из цели таких действий.

Таким образом, для признания действий какого-либо субъекта недобросовестной конкуренцией необходимо чтобы лицо, совершившее данные действия, обладало признаком хозяйствующего субъекта; при наличии между субъектами конкурентных отношений его действия противоречили законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости; совершенные действия были направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, могли причинить убытки либо нанести ущерб деловой репутации

другого хозяйствующего субъекта.

Из материалов дела следует, что ИП <...> и ИП <...> являются конкурентами на рынке ритуальных услуг на территории Упоровского района.

Частью 1 статьи 5 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что обычаем признается сложившееся и широко применимое в какой-либо области предпринимательской или иной деятельности, не предусмотренное законодательством правило поведения, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе.

При ведении коммерческой деятельности практически все лица, осуществляющие производственную, торговую деятельность, предоставляют покупателю информацию о товаре и условиях его продажи, в том числе путем размещения потребительской информации на сайте в сети «Интернет».

Рекламная фраза: «Единая ритуальная служба Упоровского района», может ввести в заблуждение, что данная служба является единственной.

Поскольку ритуальные услуги в Упоровском районе оказывают и другие хозяйствующие субъекты, в том числе заявитель, то размещение рекламы с использованием фразы «Единая ритуальная служба Упоровского района» является актом недобросовестной конкуренции.

Единая ритуальная служба Упоровского района «Вечная память» получает преимущество за счет использования словосочетания «Единая ритуальная служба Упоровского района» в информировании о своей деятельности, вводит потребителей в заблуждение и является способом привлечь клиентов, которые могут посчитать, что это единственная служба ритуальных услуг в Упоровском районе, что причиняет убытки конкурентам, оказывающим аналогичные услуги.

Словосочетание «Единая Ритуальная Служба Упоровского района» не исключает возможность толкования его потребителями как единой, объединенной, общей службы оказания ритуальных услуг на территории Упоровского района. При этом использование словосочетания «Единая Ритуальная Служба Упоровского района» дополнительно привлекает внимание неопределенного круга лиц к рекламируемым услугам, дает рекламодателю дополнительное преимущество перед конкурентами, вводит потребителей в заблуждение, может нанести вред другим хозяйствующим субъектам в данной сфере оказания ритуальных услуг.

Недобросовестная конкуренция со стороны ИП <...> выразилась в распространении неограниченному кругу лиц информации, создающей впечатление о наличии на территории Упоровского района Единой ритуальной службы, чем неправомерно и необоснованно создается преимущество рекламируемых услуг, оказываемых предпринимателем, перед услугами, оказываемыми другими хозяйствующими субъектами на данном рынке.

Действия ИП <...> направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности и противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причиняют убытки другому хозяйствующему субъекту.

Таким образом, реклама следующего содержания: «Единая ритуальная служба Упоровского района «Вечная память» Полный комплекс ритуальных услуг на любой бюджет. Оформление всех необходимых документов. В рассрочку без% и без переплат. Памятники, оградки, столики, лавки... 8-908-868-76-00 с.Бунькова, ул.Республики, 60 с. Пятково, ул.Пионерская, 4, с.Упорово, ул.Володарского, 106» является недобросовестной, а действия ИП <...> нарушают требования п.4 ч.2 ст.5 Закона о рекламе, поскольку являются актом недобросовестной конкуренции в соответствии с антимонопольным законодательством.

Таким образом, в рассматриваемой рекламе имеются нарушения пункта 4 части 2 статьи 5, пункта 1 части 3 статьи 5 Закона о рекламе.

Ответственность за нарушение требований п.4 ч.2 ст.5, п.1 ч.3 ст.5 Закона о рекламе в соответствии с частью 6 статьи 38 Закона о рекламе несет рекламоатель.

Согласно пункту 5 статьи 3 Закона о рекламе, рекламоатель – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержания рекламы лицо.

Как установлено материалами дела рекламоателем рассматриваемой рекламы является ИП <...> (<...> г.р., место рождения: <...>, адрес места регистрации: <...>, ОГРНИП 318723200086330, ИНН 452301039294), как лицо, определившее объект рекламирования.

В соответствии с частью 1 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое настоящим Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, нарушение рекламоателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 4 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 пятисот рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Объектом правонарушения, предусмотренного ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, являются общественные отношения в области рекламы, а также регламентированный порядок осуществления предпринимательской деятельности.

Объективную сторону состава административного правонарушения образует распространение рекламы с нарушением требований законодательства о рекламе, а именно: п.4 ч.2 ст.5, п.1 ч.3 ст.5 Закона о рекламе.

Правонарушение, предусмотренное ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, представляет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям пренебрежительным отношением лица к исполнению своих публично- правовых обязанностей, к требованиям, предусмотренным Законом о рекламе, что посягает

на установленный порядок в области распространения рекламы.

Часть 1 статьи 14.3 КоАП РФ предусматривает наступление административной ответственности вне зависимости от наличия/отсутствия отрицательных последствий распространения ненадлежащей рекламы.

Субъектом административного правонарушения по делу № 072/04/14.3-63/2023 выступает – ИП <...> (<...> г.р., место рождения: <...>, адрес места регистрации: <...>, ОГРНИП 318723200086330, ИНН 452301039294).

Вина ИП <...> состоит в том, что он не выполнил установленных Законом о рекламе требований и не предпринял всех зависящих от него мер по их соблюдению.

Объективные обстоятельства, делающие невозможным исполнение установленных законом требований, при рассмотрении дела не установлены.

Таким образом, ИП <...>, распространяя вышеуказанную рекламу, с нарушением рекламного законодательства, совершил административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Место совершения административного правонарушения – Упоровский район с.Упорово, с. Буньково, с. Пятково.

Время совершения административного правонарушения, установленное материалами дела №072/05/5-441/2022 – июль 2022г.

Дело об административном правонарушении № 072/04/14.3-63/2023 в соответствии с ч. 2 ст. 4.1 КоАП РФ рассматривалось с учетом характера, совершенного ИП <...> административного правонарушения, обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность.

Обстоятельств, свидетельствующих о малозначительности совершенного правонарушения, при рассмотрении дела не установлено.

Пунктом 18 Постановления Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» предусмотрено, что малозначительность 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.

Безразличное отношение лица к своим публично-правовым обязанностям, которые установлены действующим законодательством, свидетельствует о существенной угрозе охраняемым общественным отношениям. Следовательно, признать допущенное ИП <...> правонарушение в качестве малозначительного недопустимо.

Согласно части 1 статьи 4.1.1 КоАП 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.

Таким образом, положение о возможности замены штрафа на предупреждение за впервые совершенное административное правонарушение может быть применено по статье 14.3 КоАП РФ в случае, если дело об административном правонарушении было возбуждено по итогам проведения контрольного (надзорного) мероприятия с взаимодействием с контролируемым лицом, проверки, в ходе которых было установлено соответствующее нарушение законодательства о рекламе.

В случае, если дело об административном правонарушении, ответственность за совершение которого предусмотрена статьей 14.3 КоАП РФ, возбуждено антимонопольным органом без проведения контрольных (надзорных) мероприятий, проверки, часть 1 статьи 4.1.1 КоАП не подлежит применению.

С учетом изложенного, административное наказание ИП <...> в виде административного штрафа, предусмотренное частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, не подлежит замене на предупреждение.

На основании изложенного, учитывая характер и степень виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, причины и условия совершения административного правонарушения, руководствуясь статьями 2.4, 14.3, 23.48, 29.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПО С Т А Н О В И Л:

1. Применить к ИП <...> (<...> г.р., место рождения: <...>, адрес места регистрации: <...>, ОГРНИП 318723200086330, ИНН 452301039294), меру ответственности в виде административного штрафа в размере 4 000 (четыре тысячи) рублей за совершение правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.3. КоАП РФ.

2. Сумму штрафа надлежит уплатить по следующим реквизитам:

Получатель платежа: Управление Федерального казначейства по Тюменской области (Тюменское УФАС России)

Наименование банка: Отделение Тюмень Банка России/УФК по Тюменской области г. Тюмень

ЕКС (номер банковского счета): 40102810945370000060

Номер казначейского счета: 03100643000000016700

БИК: 017102101

ИНН: 7202081799

КПП: 720301001

ОКТМО: 71701000

код бюджетной классификации – 161 116 01141 01 0003 140

УИН: 16100500000001629427

Назначение платежа: «Нарушение ч.1 ст.14.3 КоАП РФ».

В соответствии с пунктом 3 части 1 и частью 3 статьи 30.1 КоАП РФ, а также частью 1 статьи 30.3 КоАП постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в арбитражный суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно статьи 31.1 КоАП 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.

Согласно статьи 32.2 КоАП РФ, административный штраф должен быть уплачен в полном размере лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа, но не менее одной тысячи рублей, либо административный арест на срок до пятнадцати суток, либо обязательные работы на срок до пятидесяти часов.

Приложение: платежное поручение на уплату штрафа – на 1 л. в 1 экз.

Заместитель

руководителя управления <...>