

Руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Мордовия (далее - Мордовское УФАС России) Видякин С.И., рассмотрев протокол об административном правонарушении № 71 от 04.03.2016г. и материалы дела № 119/5-р/адм об административном правонарушении, возбужденного **в отношении должностного лица – Индивидуального предпринимателя А.** (ИНН, ОГРНИП; дата рождения:; место рождения: Россия, г.Саранск; адрес:),

УСТАНОВИЛ:

В рамках дела № 481/16-Р по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе рассмотрены обстоятельства распространения в период с 17 по 30 ноября 2015 года (ежедневно в 10.35 и в 15.35) рекламу *«Продажа кофе для кофемашин. Цена за один килограмм шестьсот рублей. Доставка по городу бесплатно. Звоните по телефону восемь - девятьсот тридцать семь - пятьсот пятнадцать - восемьдесят восемь - двадцать два»*. Решением Комиссии Мордовского УФАС России от 29.01.2016 № 34 такая реклама была признана ненадлежащей, нарушающей требования статьи 8 Федерального закона «О рекламе». На основании установленного факта нарушения законодательства о рекламе в отношении Индивидуального предпринимателя А. (ИНН, ОГРНИП) в последующем был составлен протокол об административном правонарушении № 71 от 04.03.2016г., согласно которому названному должностному лицу вменяется совершение административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Протокол об административном правонарушении № 71 от 04.03.2016г. составлен в отсутствие ИП А, надлежащим образом извещенного о составлении такого протокола, копия протокола об административном правонарушении № 71 от 04.03.2016г. направлена по адресу регистрации ИП А. в установленные сроки и вручена адресату 09.03.2016г., о чем свидетельствует отметка в уведомлении о почтовом отправлении.

Содержание протокола об административном правонарушении № 71 от 04.03.2016г. соответствует требованиям статьи 28.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, каких-либо нарушений при его составлении не выявлено.

С учетом изложенного, протокол об административном правонарушении № 71 от 04.03.2016г. рассмотрен в порядке статей 25.15, 29.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отсутствие ИП А, извещенного о рассмотрении такого протокола в установленном порядке.

Административное правонарушение выразилось в следующем.

При проведении специалистами Мордовского УФАС России наблюдения за соблюдением требований законодательства Российской Федерации о рекламе 26

ноября 2015 года в 15 часов 36 минут в эфире радиопрограммы «МС Радио» (частота вещания 107,2 FM) выявлено распространение следующего сообщения: *«Продажа кофе для кофемашин. Цена за один килограмм шестьсот рублей. Доставка по городу бесплатно. Звоните по телефону восемь - девятьсот тридцать семь - пятьсот пятнадцать - восемьдесят восемь - двадцать два»* (акт прослушивания эфира радиопрограммы от 26.11.2015).

Распространенная информация по своему содержанию привлекает внимание неопределенного круга лиц к деятельности по продаже кофе по цене 600 рублей за 1 кг на условии его доставки по городу бесплатно, формирует и поддерживает интерес к такой деятельности и предлагаемому товару (кофе), тем самым способствует их продвижению на рынке, что по всем признакам соответствует понятию рекламы.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» реклама - информация, распространенная любым способом, в любой форме и с помощью 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.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» объект рекламирования – товар, средство индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности, либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама.

В соответствии с пунктом 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

В рассматриваемом случае объектом рекламирования является деятельность продавца по продаже кофе по цене 600 рублей за 1 кг на условии его доставки по городу бесплатно, для покупки которого предлагается позвонить по телефону 8-937-515-88-22.

Поскольку в распространяемой рекламе содержится однозначное, не обусловленное никакими иными уточнениями, предложение посредством средств связи совершить покупку кофе с его последующей доставкой, предложенный в рекламе способ продажи кофе является дистанционным.

Пунктом 2 Правил продажи товаров дистанционным способом, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 27.09.2007 № 612 «Об утверждении Правил продажи товаров дистанционным способом» (далее - Правила продажи товаров дистанционным способом), определено, что *«продажа товаров дистанционным способом» - продажа товаров по договору розничной купли-продажи, заключаемому на основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара, содержащимся в каталогах, проспектах, буклетах либо предоставленным на фотоснимках или посредством средств связи, или иными способами, исключающими возможность непосредственного ознакомления покупателя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора.*

Согласно пункту 20 Правил продажи товаров дистанционным способом договор считается заключенным с момента выдачи продавцом покупателю кассового или товарного чека либо иного документа, подтверждающего оплату товара, или с момента получения продавцом сообщения о намерении покупателя приобрести товар.

Частями 2 и 3 статьи 497 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) определено, что договор розничной купли-продажи может быть заключен на основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара посредством каталогов, проспектов, буклетов, фотоснимков, средств связи (телевизионной, почтовой, радиосвязи и других) или иными способами, исключающими возможность непосредственного ознакомления потребителя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора (дистанционный способ продажи товара). Если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором, договор розничной купли-продажи товара по образцам или договор розничной купли-продажи, заключенный дистанционным способом продажи товара, считается исполненным с момента доставки товара в место, указанное в таком договоре, а если место передачи товара таким договором не определено, с момента доставки товара по месту жительства покупателя - гражданина или месту нахождения покупателя - юридического лица.

К рекламе товаров при дистанционном способе их продажи предъявляются специальные требования.

В соответствии со статьей 8 Федерального закона «О рекламе» в рекламе товаров при дистанционном способе их продажи должны быть указаны сведения о продавце таких товаров: наименование, место нахождения и государственный регистрационный номер записи о создании юридического лица; фамилия, имя, отчество, основной государственный регистрационный номер записи о государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя.

Однако в рассматриваемой рекламе отсутствуют сведения о продавце кофе, указание которых обязательно в силу требований статьи 8 Федерального закона «О рекламе».

Распространение такой рекламы осуществлено в эфире радиопрограммы «МС Радио» (частота вещания 107,2 FM), вещание которой на территории г.Саранска Республики Мордовия осуществляет ООО «РИТОН», что подтверждается лицензией услуг связи для целей эфирного вещания №., а также лицензией на осуществление радиовещания, Серия РВ.

Поскольку территорией распространения рассматриваемой рекламы является город Саранск Республики Мордовия, реклама дистанционной продажи кофе нацелена на привлечение внимания потребителей рекламы, находящихся на указанной территории.

ООО «РИТОН» предоставило в адрес Мордовского УФАС России письменное объяснение от 28.12.15г. №24 (вх.№5156 от 29.12.2015) с приложением копии договора № 066 о предоставлении рекламных услуг от 16.11.2015г., заключенного между ООО «РИТОН» и ИП А., в рамках которого осуществлено изготовление

записи аудиоролика с рассматриваемой рекламой и его размещение в эфире «МС Радио» с 17 по 30 ноября 2015 года (ежедневно в 10.35 и в 15.35) по предоставленному ИП А. рекламному материалу.

Сложившиеся договорные отношения свидетельствуют о том, что рекламодателем рассматриваемой рекламы выступил ИП А, а рекламопроизводителем и рекламораспространителем - ООО «РИТОН».

В соответствии с пунктом 5 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

В соответствии с пунктом 6 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламопроизводитель - лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

ООО «РИТОН» в письменном объяснении от 28.12.15г. №24 (вх.№5156 от 29.12.2015), со ссылкой на условия предоставленного договора и ст.346.27 НК РФ, выразило мнение, что рассматриваемой рекламой продвигается продажа кофе не дистанционным способом, а путем развозной торговли с использованием автомобиля, которой ИП А. предполагает заниматься после того, как он в процессе рекламирования своей деятельности получит информацию о спросе на предлагаемый к доставке товар (кофе).

Вместе с тем, в письме ООО «РИТОН» от 21.01.16г. №2 (вх.№179 от 21.01.2016) сообщается о том, что после ноября 2015 года рассматриваемая реклама не распространялась.

ИП А. в письменном объяснении от 22.01.2016г., приложенном к сопроводительному письму от 22.01.2016г. б/н (вх.№228 от 25.01.2016), признал факт распространения рассматриваемой рекламы в его интересах и выразил мнение, аналогичное мнению ООО «РИТОН», а также подтвердил, что он лишь предполагал возможную организацию развозной торговли с использованием автомобиля вне стационарной сети, которая им так и не начиналась.

А (ИНН) зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя за основным государственным регистрационным номером, что подтверждается сведениями, размещенными на официальном сайте Федеральной налоговой службы egrul.nalog.ru (распечатка по состоянию на 29.12.2015 имеется в материалах дела), а также предоставленными с письмом ИП А. от 22.01.2016г. б/н (вх.№228 от 25.01.2016) свидетельством о государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя серия <...> выданного Инспекцией Федеральной налоговой службы по Ленинскому району г.Саранска, и выпиской из Единого реестра индивидуальных предпринимателей от (в копиях).

Согласно сведениям, содержащимся в Едином государственном реестре индивидуальных предпринимателей, основным видом деятельности ИП А является

сдача внаем собственного нежилого недвижимого имущества (ОКВЭД 70.20.2), и дополнительными видами деятельности – прочая розничная торговля в неспециализированных магазинах (ОКВЭД 52.12), техническое обслуживание и ремонт автотранспортных средств (ОКВЭД 50.20).

Следовательно, ИП А, наряду со сдачей внаем собственного нежилого недвижимого имущества, техническим обслуживанием и ремонтом автотранспортных средств, фактически осуществляет прочую розничную торговлю в неспециализированных магазинах, которая, в силу «ОК 029-2007 (КДЕС Ред. 1.1). Общероссийский классификатор видов экономической деятельности» (утв. Приказом Ростехрегулирования от 22.11.2007 № 329-ст), включает: розничную торговлю универсальным ассортиментом товаров, в котором пищевые продукты, включая напитки, и табачные изделия не преобладают; деятельность магазинов, торгующих товарами универсального ассортимента, в том числе одеждой, мебелью, бытовыми электротоварами, скобяными изделиями, косметическими товарами, ювелирными изделиями, игрушками, спортивными товарами, книгами, газетами, журналами и т.п.

ИП А в целях продвижения осуществляемой им розничной торговли инициировал распространение рассматриваемой рекламы, в которой предлагается *«Продажа кофе для кофемашин. Цена за один килограмм шестьсот рублей. Доставка по городу бесплатно»*, то есть в настоящем времени, без какого-либо упоминания о продаже в будущем, для чего сообщается реальный способ приобретения кофе, а именно, *«Звоните по телефону восемь - девятьсот тридцать семь - пятьсот пятнадцать - восемьдесят восемь - двадцать два»*.

Предложенный в рекламе способ продажи кофе опосредованно через общение по телефону продавца с покупателем, оповещающем о намерении приобрести кофе, что исключает возможность непосредственного ознакомления с товаром, показывает, что решение о совершении покупки и выборе товара покупатель принимает до оформления заказа, его доставки и оплаты.

В этой связи рекламируемая деятельность по продаже кофе посредством средств связи является дистанционным способом продажи товара, подпадающего под действие статьи 497 ГК РФ, и тем самым подлежит правовой оценке по нормам законодательства Российской Федерации о рекламе.

С учетом фактически установленных обстоятельств следует признать, что ИП А при осуществлении деятельности по прочей розничной торговле в неспециализированных магазинах допускает продажу товаров дистанционным способом, на что указывает распространенная реклама, в которой отсутствуют сведения об ИП А., как продавце кофе, предлагаемого им к продаже дистанционным способом, а именно, отсутствуют сведения о фамилии, имени, отчестве, основном государственном регистрационном номере записи о государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя.

Следовательно, распространявшаяся в эфире радиопрограммы «МС Радио» (частота вещания 107,2 FM) в период с 17 по 30 ноября 2015 года (ежедневно в 10.35 и в 15.35) реклама *«Продажа кофе для кофемашин. Цена за один килограмм шестьсот рублей. Доставка по городу бесплатно. Звоните по*

телефону восемь - девятьсот тридцать семь - пятьсот пятнадцать - восемьдесят восемь - двадцать два», посредством которой предлагается возможность продажи кофе дистанционным способом и в которой отсутствуют сведения о продавце такого кофе (фамилия, имя, отчество, основной государственный регистрационный номер записи о государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя), нарушает требования статьи 8 Федерального закона «О рекламе» и поэтому является ненадлежащей.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

В соответствии с частью 4 статьи 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.

Частью 6 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» определено, что рекламодаделец несет ответственность за нарушение требований, установленных статьей 8 настоящего Федерального закона.

Как установлено выше, распространение ненадлежащей рекламы опосредовано и выражено в действиях рекламоделателя – Индивидуального предпринимателя А (ИНН, ОГРНИП), у которого имелась и правовая, и реальная возможность выполнить обязанность по соблюдению требований законодательства о рекламе.

Однако ИП А не проявил разумной заботливости и осмотрительности по соблюдению требований, установленных статьей 8 Федерального закона «О рекламе», следствием чего стало распространение ненадлежащей рекламы, за что предусмотрена административная ответственность.

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламодателями законодательства Российской Федерации о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2-4 настоящей статьи, статьями 14.37, 14.38, 19.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях - 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.

В соответствии со статьей 2.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

Примечание. Под должностным лицом в настоящем Кодексе следует понимать лицо, постоянно, временно или в соответствии со специальными полномочиями осуществляющее функции представителя власти, то есть наделенное

в установленном законом порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся в служебной зависимости от него, а равно лицо, выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных организациях, а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации. Совершившие административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций руководители и другие работники иных организаций, а также лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, несут административную ответственность как должностные лица, если законом не установлено иное.

Исследовав и оценив обстоятельства настоящего дела в их совокупности, уполномоченное должностное лицо территориального антимонопольного органа пришло к следующим выводам.

ИП А, выступая в качестве рекламодателя рассматриваемой рекламы, имел возможность распространять такую рекламу в соответствии с требованиями статьи 8 Федерального закона «О рекламе», однако не выполнил возлагаемых на него обязанностей, следствием чего стало распространение в течение четырнадцати дней ненадлежащей рекламы.

Частью 1 статьи 2.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрено, что 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 рассматриваемом случае в совершении административного правонарушения материалами дела установлена вина рекламодателя - Индивидуального предпринимателя А (ИНН, ОГРНИП).

При рассмотрении настоящего дела учитывается, что правонарушение в сфере рекламы ИП А. совершил впервые и в настоящее время вышеназванную рекламу не распространяет, что принимается как обстоятельство, смягчающее административную ответственность.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность, не установлено.

Вместе с тем, учитывается, что совершённое должностным лицом – ИП А впервые и неумышленно правонарушение характеризуется отсутствием социальной опасности содеянного ввиду того, что жалоб граждан на рекламу продавца дистанционных продаж ИП А не поступало.

Оценив характер и конкретные обстоятельства совершенного правонарушения, роль правонарушителя, должностное лицо, рассматривающее настоящее дело, находит, что данное правонарушение со стороны рекламодателя – ИП А., хотя и содержит наличие всех признаков состава вменяемого административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3

Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, но само по себе не несет существенной угрозы охраняемым общественным отношениям и его возможно признать малозначительным.

В соответствии со статьей 2.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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.

Руководствуясь статьей 8 Федерального закона «О рекламе», а также статьей 2.9, частью 1 статьи 14.3, статьями 23.48, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать должностное лицо – рекламодателя **Индивидуального предпринимателя А** (ИНН, ОГРНИП; дата рождения:; место рождения:;) нарушившим часть 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, поскольку им не соблюдены требования статьи 8 Федерального закона «О рекламе».

2. Производство по делу об административном правонарушении № 119/5-р/адм, возбужденному в отношении должностного лица – Индивидуального предпринимателя А (ИНН, ОГРНИП), **прекратить в связи с малозначительностью совершённого административного правонарушения.**

3. В соответствии со статьей 2.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях **объявить** должностному лицу – Индивидуальному предпринимателю А (ИНН, ОГРНИП) за нарушение части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях **устное замечание.**

В соответствии с частью 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в арбитражный суд в течение 10 дней 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.

Руководитель Управления

С.И. Видякин

