

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области «...» (далее по тексту – Должностное лицо), рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № 056/04/14.3-513/2019, возбужденного в отношении ООО «ОПАЛ» (ОГРН 1145024000912, г. Красногорск, ул. Ново–Никольская, д.57, оф.6) по факту нарушения требований, установленных пунктом 7 частью 3 статьи 5 Федерального Закона Российской Федерации «О рекламе» № 38-ФЗ от 13.03.2006г. (далее по тексту – ФЗ «О рекламе»),

в отсутствие представителей ООО «ОПАЛ», (доказательства надлежащего извещения находятся в материалах настоящего дела),

УСТАНОВИЛА:

Представители ООО «ОПАЛ» на рассмотрение дела об административном правонарушении № 056/04/14.3-513/2019 не явились, о времени и месте рассмотрения дела ООО «ОПАЛ» извещено надлежащим образом 28.06.2019г. (отчет об отслеживании отправления с почтовым идентификатором № 46004623027958).

В соответствии с ч. 2 ст. 25.1, ч. 3 ст. 28.6 Кодекса об административных правонарушениях в случае неявки физического лица, или законного представителя физического лица, или законного представителя юридического лица, индивидуального предпринимателя, в отношении которых ведется производство по делу об административном правонарушении, если они извещены в установленном порядке, дело об административном правонарушении рассматривается в их отсутствие.

Руководствуясь частью 2 статьи 25.1, частью 3 статьи 28.6 КоАП РФ дело № 056/04/14.3-513/2019 рассматривается в отсутствие представителей ООО «ОПАЛ».

Проанализировав материалы дела, Должностное лицо установило, что 10.04.2019г. вх. № 2825 в Управление Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области поступило заявление представителя компании «СПОРТ ЭНД ФЭШН МЕНЕДЖМЕНТ ПТЕ.ЛТД» (зарегистрированный адрес: 068809, Сингапур, Шентон Вэй, 6, № 18-11) по доверенности от 13.04.2017г. Ефремова К.Г. по факту использования ООО «ОПАЛ» (ОГРН

1145024000912, г. Красногорск, ул. Ново–Никольская, д.57, оф.6) исключительных прав на товарный знак «50%» цены пополам» (с изображением разорванного ценника) при распространении на витрине магазина «Sunlight» (торговля розничная ювелирными изделиями) следующей информации: «все цены –50 % пополам», размещенной в ТРЦ «Армада» галерея № 1 по адресу: г. Оренбург, ул. Шарлыкское шоссе, 1, с приложением фотофиксации от 25.03.2019г. По мнению представителя компании «СПОРТ ЭНД ФЭШН МЕНЕДЖМЕНТ ПТЕ.ЛТД», данная информация распространяется с признаками нарушения требований статьи 5 ФЗ «О рекламе».

Решением по комиссионному делу № 07-17-14/2019 установлено, что вышеуказанная информация отвечает понятию «реклама», закрепленного пунктом 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе». Следовательно, к данной информации применимы требования Закона о рекламе.

Проанализировав материалы комиссионного дела № 07-17-14/2019, Должностное лицо установила следующее.

ФЗ «О рекламе» применяется к отношениям в сфере рекламы независимо от места ее производства, если распространение рекламы осуществляется на территории Российской Федерации (ч. 1 ст. 2 Закона).

Рекламодатель вправе выбрать форму, способ и средства рекламирования своего товара. Однако при этом он должен соблюдать обязательные требования при распространении рекламы, предъявляемые законодательством о рекламе.

Статьей 5 ФЗ «О рекламе» определены общие требования к рекламе. Реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная и недостоверная реклама не допускается.

В соответствии со статьей 5 ФЗ "О рекламе" реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

Согласно пункту 7 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе» недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения об исключительных правах на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товара.

Исходя из данных, имеющихся в материалах комиссионного дела № 07-17-14/2019, установлено, что правообладателем товарного знака «50%» цены пополам» (с изображением разорванного ценника) является компания «СПОРТ ЭНД ФЭШН МЕНЕДЖМЕНТ ПТЕ.ЛТД» (068809, Сингапур, Шентон Вэй, 6, № 18-11) на основании свидетельства на товарный знак № 474792 от 15.11.2012г.

Согласно представленным компанией «СПОРТ ЭНД ФЭШН МЕНЕДЖМЕНТ ПТЕ.ЛТД» сведениям, право использования вышеуказанного товарного знака юридическому лицу ООО «ОПАЛ» (ОГРН 1145024000912) не выдавалось.

Учитывая вышеизложенное, ООО «ОПАЛ» (ОГРН 1145024000912) не имело право размещать рекламу: «все цены –50 % пополам» с использованием товарного знака «50%» с изображением разорванного ценника», выполненного в красно – желтой цветовой гамме, в отсутствие разрешения на его использование, поскольку его правообладателем является компания «СПОРТ ЭНД ФЭШН МЕНЕДЖМЕНТ ПТЕ.ЛТД» (068809, Сингапур, Шентон Вэй, 6, № 18-11).

Материалами комиссионного дела установлено, что лицом, определившим содержание рекламы: «все цены –50 % пополам», распространяемой на фасаде здания по адресу: г. Оренбург, ул. Шарлыкское шоссе, 1 в ТРЦ «Армада» галерея № 1, является юридическое лицо ООО «ОПАЛ» (ОГРН 1145024000912, г. Красногорск, ул. Ново–Никольская, д. 57, оф. 6).

Учитывая вышеизложенное, в действиях ООО «ОПАЛ» ОГРН 1145024000912 при распространении вышеуказанной рекламы, было допущено нарушение требований п. 7 ч. 3 ст. 5 ФЗ «О рекламе», ответственность за которое предусмотрена частью 6 статьи 38 Закона.

В соответствии с ч. 6 ст. 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение п.7 ч. 3 ст. 5 Закона о рекламе несет рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо (п. 5 ст. 3 ФЗ «О рекламе»).

Должностным лицом установлено, что, исходя из имеющихся материалов комиссионного дела № 07-17-14/2019, рекламодателем рассматриваемой рекламы, распространяемой в ТРЦ «Армада» галерея № 1 по адресу: г. Оренбург, ул. Шарлыкское шоссе, 1

является ООО «ОПАЛ» (ОГРН 1145024000912, г. Красногорск, ул. Ново-Никольская, д.57, оф.6).

В материалах комиссионного дела № 07-17-14/2019 имеются пояснения ООО «ОПАЛ» вх. № 4507э от 03.06.2019г., согласно которым, Общество не использовало товарный знак, принадлежащий компании «СПОРТ ЭНД ФЭШН МЕНЕДЖМЕНТ ПТЕ.ЛТД», поэтому представить сведения, запрашиваемые Управлением в адрес Оренбургского УФАС России, ООО «ОПАЛ» не имеет возможности. Доказательств, подтверждающих свою позицию, в материалы дела от ООО «ОПАЛ» не представлено.

Однако, Должностным лицом не может быть принят во внимание указанный довод ООО «ОПАЛ» поскольку, по итогу рассмотрения комиссионного дела № 07-17-14/2019 факт распространения рекламы с содержанием: «все цены –50 % пополам», размещенной в ТРЦ «Армада» галерея № 1 по адресу: г. Оренбург, ул. Шарлыкское шоссе, 1 на витрине магазина «Sunlight» (ООО «ОПАЛ» ОГРН 1145024000912) – доказан. В решении по комиссионном делу № 07-17-14/2019 должным образом изложены выводы о признании рассматриваемой рекламы ООО «ОПАЛ» ненадлежащей, нарушающей требования п.7 ч.3 ст.5 ФЗ «О рекламе», в результате чего Комиссией Оренбургского УФАС России было вынесено мотивированное решение по делу, основанное на всестороннем, полном и объективном исследовании всех обстоятельств дела в их совокупности, и в целях прекращения дальнейшего нарушения указанной статьи Закона о рекламе - ООО «ОПАЛ» выдано предписание об устранении выявленного правонарушения.

Вместе с тем, в материалы дела об административном правонарушении вх. № 5473э от 27.06.2019г. ООО «ОПАЛ» предоставило доказательства прекращения распространения ненадлежащей рекламы, размещенной в ТРЦ «Армада» галерея № 1 по адресу: г. Оренбург, ул. Шарлыкское шоссе, 1 на витрине магазина «Sunlight», с приложением фотофиксации демонтажа.

Материалами Комиссионного дела № 07-17-14/2019 подтверждается факт нарушения ООО «ОПАЛ» требований, установленных п.7 ч.3 ст.5 Ф 3 «О рекламе». Ответственность за нарушение данных норм установлена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

В отношении ООО «ОПАЛ» ОГРН 1145024000912 возбуждено дело об административном правонарушении № 056/04/14.3-513/2019 – часть 1 статьи 14.3 КоАП по факту нарушения требований п.7 ч.3 ст.5 ФЗ «О

рекламе».

Проанализировав материалы дела, Должностное лицо приходит к выводу о том, что при указанных обстоятельствах административную ответственность, предусмотренную частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ: за нарушение установленных рекламным законодательством общих требований к рекламе, в частности, о недопущении недостоверной рекламы, содержащей не соответствующие действительности сведения об исключительных правах на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товара (п.7 ч.3 ст.5 Закона о рекламе) несет юридическое лицо ООО «ОПАЛ» (ОГРН 1145024000912, г. Красногорск, ул. Ново–Никольская, д.57, оф.6).

Согласно части 2 статьи 2.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях ООО «ОПАЛ» признается виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, поскольку у юридического лица имелась возможность для соблюдения требований, установленных п.7 ч.3 ст.5 ФЗ «О рекламе», но ООО «ОПАЛ» не были приняты все зависящие от юридического лица по их соблюдению (доказательства обратного не представлены). Объективные обстоятельства, делающие невозможным соблюдение установленных законом запретов, не установлены.

Принимая во внимание положения ст.2.4 КоАП РФ вина ООО «ОПАЛ» в совершении административного правонарушения выражена в форме неосторожности, поскольку указанное юридическое лицо не осознавало противоправности характера своего деяния и не предвидело возможности наступления вредных последствий его совершения, хотя должно было в силу своего правового статуса и могло (доказательства обратного в материалы дела не представлены) предвидеть последствия содеянного.

Частью 1 статьи 1.5 КоАП РФ установлено, что лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Материалами дела факт правонарушения и наличия вины ООО «ОПАЛ» в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, подтверждается.

Должностным лицом установлено, что местом совершения административного правонарушения является город Оренбург, ул.

Шарлыкское шоссе, 1, ТРЦ «Армада» галерея № 1.

Время совершения административного правонарушения - 25.03.2019г.

В соответствии с ч.1 ст.4.5 КоАП РФ срок давности привлечения к административной ответственности за административные правонарушения в сфере законодательства Российской Федерации о рекламе равен 1 году со дня совершения административного правонарушения.

Частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ установлено, что за нарушение законодательства о рекламе (п.7 ч.3 ст.5 ФЗ «О рекламе») 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.

Следовательно, действия ООО «ОПАЛ» ОГРН 1145024000912 влекут наложение административного штрафа на данное юридическое лицо от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Согласно части 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 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.

Часть 2 статьи 3.4 КоАП РФ определяет, что 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.

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 (часть 2 статьи 4.1.1 КоАП РФ).

Должностным лицом установлено, что ООО «ОПАЛ» ОГРН 1145024000912 включено в Единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства, категория – малое предприятие.

Проверяя соблюдение гарантий прав лица, в отношении которого осуществляется производство по делу об административном правонарушении, должностное лицо, рассматривающее дело, приходит к выводу о том, что срок привлечения к административной ответственности не истёк, обстоятельства, исключающие производство по делу об административном правонарушении, отсутствуют.

При назначении административного наказания, обстоятельств, отягчающих административную ответственность ООО «ОПАЛ» должностным лицом не установлены. Вместе с тем, установлены обстоятельства, смягчающие административную ответственность ООО «ОПАЛ», в частности, к административной ответственности за аналогичное правонарушение данное юридическое лицо не привлекалось, предписание по комиссионному делу № 07-17-14/2019 исх. № 5154 от 04.06.2019г. ООО «ОПАЛ» исполнило.

На основании изложенного, а также учитывая принцип соразмерности, выражающий требования справедливости и предполагающий дифференциацию ответственности в зависимости от тяжести содеянного, Должностное лицо считает, что замена административного штрафа, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ на предупреждение будет реально достигнута цель предупреждения совершения новых правонарушений.

Оценив доказательства на основании ст. 26.11 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном и объективном исследовании всех обстоятельств дела в их

совокупности, оценив конкретные обстоятельства и характер совершения правонарушения, руководствуясь законом и правосознанием, Должностное лицо приходит к выводу о том, что правонарушение, за которое ООО «ОПАЛ» привлечено Оренбургским УФАС России к административной ответственности в виде предупреждения на основании статьи 4.1.1 КоАП РФ, не могут быть признаны малозначительными, в соответствии со ст. 2.9 КоАП РФ, исходя из следующего:

В соответствии со ст. 2.9 КоАП РФ при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные рассматривать дела об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

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 отношений. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии 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.

Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях.

Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям. В свою очередь угроза охраняемым общественным отношениям подразумевает не фактическое причинение вреда в результате противоправных действий, а возможность (угрозу) его причинения.

Административные правонарушения, ответственность за которые предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, имеет формальный состав, предусматривающий привлечение к административной ответственности независимо от наступления материальных

последствий.

Руководствуясь статьей 33 Федерального Закона Российской Федерации «О рекламе» № 38-ФЗ от 13.03.2006 года и статьями 23.48, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее КоАП РФ), на основании части 5 статьи 14.3 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛА:

1. Признать юридическое лицо ООО «ОПАЛ» (ОГРН 1145024000912, г. Красногорск, ул. Ново–Никольская, д.57, оф.6) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьей 14.3 КоАП РФ - за нарушение требований, установленных пунктом 7 частью 3 статьи 5 Федерального Закона Российской Федерации «О рекламе» № 38-ФЗ от 13.03.2006г.

2. На основании положений статьи 4.1.1 КоАП РФ административный штраф, предусмотренный частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ заменить на предупреждение.

Постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления в порядке, предусмотренном ст. 30.1, 30.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Заместитель руководителя управления

«...»