

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
о назначении административного наказания по делу
об административном правонарушении № 4-14.3-1527/77-16

«15» декабря 2016 года

г. Москва

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве <...>, рассмотрев Протокол от 05 декабря 2016 года и материалы дела об административном правонарушении № 4-14.3-1527/77-16, возбужденного в отношении юридического лица — ООО «ЮНИОН ГРУПП» (место нахождения: 127204, г. Москва, шоссе Дмитровское, д. 163А, корп. 1; дата регистрации — 22.12.2005; ОГРН 1057749660748; ИНН 7715587943; КПП 771501001), в присутствии защитников <...> по доверенности № 108-19/09-д от 19.09.2016, <...> по доверенности № 109-19/09-д от 19.09.2016, <...> по доверенности № 110-19/09-д от 19.09.2016,

УСТАНОВИЛ:

Решением комиссии Московского УФАС России от 20 сентября 2016 года по делу № 3-21-131/77-16 о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе, в действиях юридического лица — ООО «ЮНИОН ГРУПП», на основании обращения физического лица, установлен факт нарушения части 2.1 статьи 21 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), выразившегося в распространении рекламы водки «Беленькая» с 10.11.2015 по 10.01.2016 в торгово-развлекательном комплексе «РИО», расположенном по адресу: г. Москва, шоссе Дмитровское, д. 163А.

В соответствии с пунктом 1 статьи 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, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о рекламе, объектом рекламирования является 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.

В соответствии с пунктом 3 статьи 3 Закона о рекламе, товаром является продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Рассматриваемая реклама выполнена в виде изображения бутылки с нанесенной на нее надписью: «Водка «Беленькая Люкс» и сопровождается предупреждением: «Чрезмерное потребление алкоголя вредит вашему здоровью».

В настоящем случае, объектом рекламирования выступает алкогольная

продукция, а именно водка «Беленькая».

Спорная реклама размещалась на рекламной растяжке, в центре зала торгово-развлекательного комплекса «РИО», а также на боковых частях балкона и верхнем бортике под потолком. Таким образом, установлено, что место и способ распространения рассматриваемой рекламы является общедоступным для неопределенного круга лиц потребителей рекламы.

При этом, под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникшего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации как предназначенность для неопределенного круга лиц означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

Резюмируя изложенное, рассматриваемая информация распространялась неопределенному кругу лиц, исходя из способа распространения и содержания, направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования (к водке «Беленькая»), а следовательно является рекламой в понимании пункта 1 статьи 3 Закона о рекламе.

В соответствии с частью 2.1 статьи 21 Закона о рекламе, реклама алкогольной продукции с содержанием этилового спирта пять и более процентов объема готовой продукции разрешается только в стационарных торговых объектах, в которых осуществляется розничная продажа алкогольной продукции, в том числе в дегустационных залах таких торговых объектов.

В соответствии с пунктом 7 статьи 2 Федерального закона от 22 ноября 1995 года № 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции», под алкогольной продукцией понимается пищевая продукция, которая произведена с использованием или без использования этилового спирта, произведенного из пищевого сырья, и (или) спиртосодержащей пищевой продукции, с содержанием этилового спирта более 0,5 процента объема готовой продукции, за исключением пищевой продукции в соответствии с перечнем, установленным Правительством Российской Федерации. Алкогольная продукция подразделяется на такие виды, как спиртные напитки (в том числе водка, коньяк), вино, фруктовое вино, ликерное вино, игристое вино (шампанское), винные напитки, пиво и напитки, изготавливаемые на основе пива, сидр, пуаре, медовуха.

В соответствии с пунктом 10 статьи 2 Закона о государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, к водке относится спиртной напиток, который произведен на основе этилового спирта, произведенного из пищевого сырья, и воды, с содержанием этилового спирта от 38 до 56 процентов объема готовой продукции.

В соответствии с выпиской из Федерального реестра алкогольной продукции под наименованием «Беленькая» зарегистрирована алкогольная продукция с крепостью 40 процентов объема готовой продукции.

Также, в соответствии с выпиской с сайта ФИПС (www.fips.ru), товарные

знаки, содержащие стилизованную надпись «Беленькая», зарегистрированы, в том числе, для 33 Класа МКТУ (водка).

Таким образом, в спорной рекламе содержится информация об алкогольной продукции с содержанием этилового спирта более 5% объема готовой продукции.

В соответствии с представленными в материалах дела документами, у рекламодателей указанной рекламы, а равно у владельцев торгово-развлекательного комплекса «РИО», лицензия на реализацию алкогольной продукции отсутствует, алкогольная продукция непосредственно ими не реализуется.

Таким образом, установлено, что реклама алкогольной продукции с содержанием этилового спирта пять и более процентов объема готовой продукции, а именно водки торговой марки «Беленькая», размещалась на территории торгово-развлекательного комплекса «РИО» (адрес: г. Москва, Дмитровское ш., д. 163А) с нарушением требований части 2.1 статьи 21 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Закона о рекламе, реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации о рекламе, является ненадлежащей.

Таким образом, реклама алкогольной продукции торговой марки «Беленькая», содержащая нарушение части 2.1 статьи 21 Закона о рекламе, является ненадлежащей.

В соответствии с представленными в материалах дела документами и сведениями, спорная реклама была распространена в торгово-развлекательном комплексе «РИО» на основании договора аренды № ИП1/011015 от 01.10.2015, заключенного между ООО «ЮНИОН ГРУПП» и ИП Закаряном З.Г. (далее — Договор).

Согласно пункту 1.1 Договора, ООО «ЮНИОН ГРУПП» предоставляет в аренду ИП Закаряну З.Г. рекламные места для размещения рекламно-информационных носителей в торгово-развлекательном центре «РИО» по адресу: г. Москва, Дмитровское ш., д. 163А, корп. 1 (далее — Объекты).

В соответствии с пунктом 2.2.1 Договора, ООО «ЮНИОН ГРУПП» вправе осуществлять контроль за размещением, эксплуатацией, техническим и эстетическим состоянием Объектов.

Согласно части 7 статьи 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований, установленных части 2.1 статьи 21 Закона о рекламе, несет рекламодатель.

Согласно пункту 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламодателем является изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Исходя из содержания Договора, ИП Закарян З.Г. имел своей целью распространение рекламных материалов на территории торгово-развлекательного центра. ООО «ЮНИОН ГРУПП», в свою очередь, было намерено получить выгоду от использования свободных площадей, используя их для продажи под рекламу.

Таким образом, каждое лицо, участвующее в деле, является неотъемлемой частью правоотношений, складывающихся в процессе доведения рассматриваемой рекламы до конечных потребителей. Отсутствие любого из них в этих правоотношениях сделает распространение указанной рекламы невозможным.

Согласно статьи 309 Гражданского кодекса Российской Федерации, обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и

требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований — в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями.

В соответствии с частью 1 статьи 8 Гражданского кодекса Российской Федерации, гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законом и иными правовыми актами, а также из действий граждан и юридических лиц, которые хотя и не предусмотрены законом или такими актами, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождают гражданские права и обязанности. В этой связи гражданские права и обязанности возникают, в том числе, из договоров.

Таким образом, заключив вышеупомянутый Договор, ООО «ЮНИОН ГРУПП» конклюдентно согласилось с тем, что предоставляемые им площади будут использоваться в целях распространения именно рекламной информации.

Названное обстоятельство свидетельствует о необходимости осуществления со стороны Общества добросовестного контроля за действиями своего контрагента по договору. Кроме того, в соответствии с пунктом 2.2.1 Договора, такая возможность у ООО «ЮНИОН ГРУПП» имела. При этом, учитывается тот факт, что распространение рекламы не является основным предназначением торгового центра, арендуемого ООО «ЮНИОН ГРУПП».

Названный правовой подход наиболее полно отвечает соблюдению баланса частных и публичных интересов, поскольку направлен на повышенную защиту граждан от ненадлежащей рекламы, а также способствует усилению контроля за соблюдением законодательства со стороны всех лиц, принимающих участие в размещении соответствующих макетов, на всех этапах распространения.

Желание лица получать обусловленную договором плату за сдачу в аренду рекламных мест и при этом избегать ответственности за нарушение законодательства о рекламе, искусственно исключая себя из круга рекламораспространителей, представляет собой исключительное злоупотребление правом, которое в силу части 2 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации не подлежит судебной защите.

Кроме того, согласно части 1 статьи 2 Гражданского кодекса Российской Федерации, предпринимательская деятельность направленная на систематическое извлечение прибыли осуществляется субъектом на свой риск. Право общества на осуществление предпринимательской деятельности не должно нарушать как частных, так и публично-правовых интересов.

Между тем, количество, площадь рекламных мест ни договором, ни дополнительным соглашением к нему не определялась, согласовывались устно и могли быть изменены в любой момент, что также свидетельствует о вовлечении обоих лиц в процесс распространения рекламы. Данный факт подтверждает осведомленность ООО «ЮНИОН ГРУПП» относительно факта распространения на том или ином рекламном месте в торгово-развлекательном комплексе определенной рекламы. Также, данный вывод подтверждают устные пояснения ИП Закаряна З.Г. относительно возможности изменения формата рекламы и размещения дополнительных баннеров. В частности, на вопрос, можно ли рядом с рассматриваемым баннером в центре зала повесить еще два, ИП Закарян З.Г. пояснил, что возможно, но данный вопрос необходимо согласовать с владельцами торгового центра.

На основании изложенного, установлено, что лицом, осуществляющим распространение рекламы, а равно ее рекламораспространителем, является ООО «ЮНИОН ГРУПП».

Таким образом, ООО «ЮНИОН ГРУПП» несет ответственность за нарушение требований, установленных части 2.1 статьи 21 Закона о рекламе.

Ответственность за невыполнение требований установленных частью 2.1 статьи 21 Закона о рекламе, предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Местом совершения административного правонарушения (место распространения спорной рекламы) — г. Москва, шоссе Дмитровское, д. 163А.

Установлено, что реклама распространялась в период с 10.11.2015 по 10.01.2016.

Таким образом, срок привлечения к административной ответственности не истек.

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

В соответствии с частью 2 статьи 2.1 КоАП РФ, юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Виновные действия ООО «ЮНИОН ГРУПП» состоят в распространении рекламы, с нарушением требований, установленных частью 2.1 статьи 21 Закона о рекламе. Должностным лицом Московского УФАС России не установлено объективных обстоятельств, делающих невозможным соблюдение указанных требований.

Доказательств, свидетельствующих о принятии ООО «ЮНИОН ГРУПП» каких-либо мер по соблюдению законодательства Российской Федерации в сфере рекламы в данной части, не представлено.

При составлении протокола об административном правонарушении защитником ООО «ЮНИОН ГРУПП» <...> по факту вменяемого правонарушения никаких пояснений и возражений не представлено.

Вина ООО «ЮНИОН ГРУПП» в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, доказана.

В соответствии с частью 3 статьи 4.1 КоАП РФ, при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

Должностным лицом административного органа, не установлено обстоятельств, смягчающих административную ответственность, а также

отягчающих административную ответственность ООО «ЮНИОН ГРУПП».

Обстоятельств, свидетельствующих о возможности применения статьи 2.9 КоАП РФ, должностным лицом административного органа не установлено.

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства Российской Федерации о рекламе влечет наложение административного штрафа на граждан — от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц — от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; юридических лиц — от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Таким образом штраф, подлежащий взысканию составляет 100 000,00 рублей.

Руководствуясь статьями 33, 38 Закона о рекламе, статьями 4.1, 14.3, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать ООО «ЮНИОН ГРУПП» (место нахождения: 127204, г. Москва, шоссе Дмитровское, д. 163А, корп. 1; дата регистрации — 22.12.2005; ОГРН 1057749660748; ИНН 7715587943; КПП 771501001), виновным в совершении правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

2. Назначить ООО «ЮНИОН ГРУПП» (место нахождения: 127204, г. Москва, шоссе Дмитровское, д. 163А, корп. 1; дата регистрации — 22.12.2005; ОГРН 1057749660748; ИНН 7715587943; КПП 771501001), наказание в виде административного штрафа в размере — **100 000,00 (ста тысяч рублей 00 копеек) рублей.**

Согласно части 1 статьи 32.2 КоАП РФ, административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП РФ.

В соответствии с частью 5 статьи 32.2 КоАП РФ, при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, и информации об уплате административного штрафа в Государственной информационной системе о государственных и муниципальных платежах, по истечении срока, указанного в части 1 настоящей статьи, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, направляют в течение десяти суток постановление о наложении административного штрафа с отметкой о его неуплате судебному приставу-исполнителю для исполнения в порядке, предусмотренном федеральным законодательством.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП РФ, сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Суммы штрафов, уплаченных за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, зачисляются в соответствующие бюджеты в соотношении:

- 40% в Федеральный бюджет;
- 60% в бюджет субъекта Российской Федерации, на территории которого

зарегистрировано ООО «ЮНИОН ГРУПП», перечислением через банк, обслуживающий хозяйствующий субъект.

Реквизиты для уплаты административных штрафов, предусмотренных за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе (квитанция прилагается):

Получатель:	ИНН/КПП: 7706096339 / 770101001 УФК по г. Москве (для Московского УФАС России, л/с 04731324890)
Банк получателя:	Отделение 1 Москва р/с 401018108000000010041 БИК 044583001 ОКТМО 45375000 КБК 161 1 16 26000 016000140
Назначение платежа:	Административный штраф, зачисляемый в федеральный бюджет по делу № 4-14.3-1527/77-16

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ, неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа.

В соответствии с частью 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ, постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в арбитражном суде в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

В соответствии с пунктом 1 статьи 31.1 КоАП РФ, 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.

Приложение: квитанция на 1 листе.

Заместитель руководителя

<...>