

<...>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу № 123-14.3 ч.1/17 об административном правонарушении

30 января 2018 года

г. Челябинск

Я, руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области, <...>, рассмотрев материалы административного дела № 123-14.3 ч.1/2017, возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя <...>

по факту размещения в городе Челябинске по адресам: ул. Энгельса, д. 30/ул. Ленина, д. 73; ул. Кирова, д. 2; ул. Марченко, д.16; ул. Гагарина, 35 «А» ненадлежащей рекламы, в которой: присутствуют сведения «Мы лучше чем ЛОМБАРД», что нарушает пункт 1 части 2 статьи 5 Федерального закона «О рекламе»; содержатся не соответствующие действительности сведения о природе услуг, предоставляемых ИП Стрижак И.А. - «ЛОМБАРД», что нарушает пункт 2 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе»; отсутствует существенная информация об оказываемой услуге, в данном случае услуге комиссии и её условиях, при указании только сведений «0 % на 5 дней до 10 000 р.. 5-15 % на месяц», что нарушает часть 7 статьи 5

Федерального закона «О рекламе, ответственность за которые предусмотрена частью 1 статьи 14.3, статьей 14.3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

в отсутствие <...>, надлежащим образом извещенного о времени и месте рассмотрения дела,

в присутствии главного специалиста-эксперта отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России <...>,

исследовав материалы дела,

УСТАНОВИЛА:

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) при осуществлении государственного контроля за соблюдением рекламного законодательства установлено следующее.

В Челябинское УФАС России поступило заявление ООО «Фианит-Ломбард» (далее – Заявитель) о ненадлежащей рекламе со сведениями: «Мы лучше чем ЛОМБАРД...», размещенной по адресам:

г. Челябинск, ул. Энгельса, д. 30/ул. Ленина, д. 73;

г. Челябинск, ул. Марченко, д. 16,

г. Челябинск, ул. Кирова, д. 2

г. Челябинск, ул. Гагарина, д. 35 «А»

По мнению Заявителя, реклама комиссионного магазина «Победа» содержит некорректное сравнение со всеми ломбардами за счет использования фразы «Мы лучше, чем ЛОМБАРД» и отсутствия критерия сравнения, имеющего объективное подтверждение. Также ООО «Фианит-Ломбард» считает, что присутствующее в рекламе слово «ЛОМБАРД» вводит в заблуждение потребителей, поскольку выполнено крупным размером шрифта и потребители могут полагать, что в магазине оказываются финансовые услуги. Словосочетания, используемые комиссионным магазином «Победа» в рекламе, а именно: «0% на 5 дней до 10 000 рублей», «5-15% на месяц» «Принимаем», «Золото дорого» усугубляют восприятие магазина именно как коммерческой организации, оказывающей финансовые услуги (услуги ломбарда). ООО «Фианит-Ломбард» просит принять меры по прекращению распространения ненадлежащей рекламы комиссионного магазина «Победа» и привлечь рекламодача к административной ответственности.

В письме вх. № 8428 от 30.06.2017 Управление наружной рекламы и информации администрации города Челябинска по запросу Челябинского

УФАС России указало, что рекламные конструкции размещены без разрешения на установку и эксплуатацию рекламных конструкций. В адрес рекламодателя – ИП <...> направлены предписания об устранении нарушений. В УМВД России по городу Магнитогорску направлена информация о выявленном правонарушении для возбуждения в отношении ИП <...> производства по делу об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.37 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях по факту установки рекламных конструкций без разрешения.

Специалистами Челябинского УФАС России осуществлен осмотр рекламных конструкций о чем составлены акты осмотра № 76-2017 от 14.06.2017, № 75-2017 от 14.06.2017, № 101-2017 от 14.07.2017, № 155-2017 от 03.10.2017. В результате осмотра установлено, что в рекламе также указан Интернет-сайт www.pobeda63.ru. При входе на указанный сайт пользователь переадресовывается на страницу <https://победа-63.рф>. При выборе города «Челябинск» пользователь переходит на страницу <https://челябинск.победа-63.рф>, где присутствует информация: «ИП <...> ИНН632141423738, ОГРНИП316631300150036, Расчетный счет 40802810510190007023».

По адресу г. Челябинск, ул. Энгельса, д. 30/ул. Ленина, д. 73 на входной группе комиссионного магазина «Победа» над входом установлена конструкция со сведениями: «24 часа. Золото дисконт. Победа комиссионный магазин». Над входной дверью комиссионного магазина «Победа» на остеклении присутствуют сведения: «Мы лучше, чем ЛОМБАРД». На входной двери посредством наклеек размещена информация: «24 часа», «Золото дисконт» и изображение техники. Слева от входной двери на остеклении размещен плакат со сведениями: «Мы лучше, чем ЛОМБАРД. 8 (800) 550-75-05 Победа. Комиссионный магазин». Справа от входа размещен плакат с информацией: «0 % на 5 дней до 10 000 р.. 5-15 % на месяц. Мы лучше, чем ЛОМБАРД. 8 (800) 550-75-05 Победа. Комиссионный магазин Принимаем. Золото дорого!» и изображением техники (далее – реклама 1). Факт размещения рекламы подтверждается актом осмотра № 101-2017 от 14.07.2017.

По адресу г. Челябинск, ул. Кирова, д. 2 на входной группе комиссионного магазина «Победа» над входом установлена конструкция со сведениями: «Победа Комиссионный магазин 24 часа», На фасаде размещено баннерное полотно со сведениями: « 5-15% на месяц, 24 часа, мы лучше чем ЛОМБАРД...» (далее – реклама 2). Факт размещения рекламы подтверждается актом осмотра № 76-2017 от 14.06.2017.

По адресу: г. Челябинск, ул. Марченко, д.16 над входом в магазин установлена конструкция со сведениями: «Победа комиссионный магазин». Справа и слева от входной двери на фасаде установлены конструкции со сведениями: « Мы лучше чем ЛОМБАРД...», «5-15% на месяц... 0% на 5 дней... pobeda63.ru»(далее – реклама 3). Факт размещения рекламы

подтверждается актом осмотра № 75-2017 от 14.06.2017.

По адресу г. Челябинск, ул. Гагарина (Ленинский), 35 «А» над входом в магазин установлена конструкция со сведениями: «Победа комиссионный магазин». Слева от входа размещена конструкция со сведениями: «Только новое золото., Золото дисконт. Мы лучше чем ломбард. pobeda63.ru. 5-15 %. 0% на 5 дней до 5 000 р...». Справа от входа установлена конструкция со сведениями: «Мы лучше чем ЛОМБАРД...Победа» (далее – реклама 4). Факт размещения рекламы подтверждается актом осмотра от 03.10.2017.

1. В рассматриваемой рекламе 1,2,3,4 (далее – Реклама) присутствуют сведения «Мы лучше, чем ЛОМБАРД», то есть сопоставляется комиссионный магазин «Победа» с любым ломбардом.

Статья 5 Федерального закона «О рекламе» входит в состав общих требований, которым должна соответствовать реклама любых товаров. Соответственно, приведенные в данной статье нормы применяются к рекламе, распространяемой любыми способами, с помощью любых средств.

Согласно пункту 1 части 2 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» недобросовестной признается реклама, которая содержит некорректные сравнения рекламируемого товара с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами.

В данной норме запрещается приведение в рекламе некорректного сравнения. При этом, необходимо заметить, что сравнение как таковое в рекламе не запрещается. Однако приводимое в рекламе сравнение должно соответствовать закону.

Сравнение предполагает такую подачу информации, в которой сопоставляются два и более явления, исследуются их параметры, сходство или различие. Применительно к сравнению товаров это может осуществляться как путем прямого сопоставления конкретных характеристик, свойств, параметров изделий, так и уподобления одного изделия другому либо указанием на их различность. К некорректному сравнению должно относиться такое, которое противопоставляется корректному. В толковом словаре термин «корректный» определяется как «вежливый, тактичный, учтивый», а также «правильный, точный». Соответственно для целей определения понятия некорректного сравнения необходимо понимать неточное, неправильное сравнение. При этом приводимые в таком сравнении сведения являются в принципе достоверными, однако их компоновка или выбор создают определенную несовместимость. Так, некорректным может быть признано сравнение, которое основано на несопоставимых фактах, при котором создается общее вводящее в заблуждение впечатление (относительно самой возможности сравнения), при сравнении необъективных характеристик.

(Письмо ФАС России от 30.09.2011 N АК/37027).

Материалами дела установлено, что в комиссионном магазине «Победа» <...> принимает товары на комиссию и реализует эти товары по договору розничной купли-продажи, что подтверждается договором комиссии № 00-0ЧК2-0008118 от 29.09.2017, представленным Заявителем.

Так, в пункте 1.1. договора указано, что Комиссионер обязуется по поручению Комитента за вознаграждение совершить от своего имени, но за счет Комитента сделку, направленную на реализацию нового или бывшего в употреблении имущества третьему лицу (Покупателю).

В соответствии со статьей 990 ГК РФ по договору комиссии одна сторона (комиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комитента) за вознаграждение совершить одну или несколько сделок от своего имени, но за счет комитента.

Согласно Правил комиссионной торговли непродовольственными товарами, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 06.06.1998 N 569 (ред. от 04.10.2012) под комиссионером понимается организация независимо от организационно-правовой формы, а также индивидуальный предприниматель, принимающие товары на комиссию и реализующие эти товары по договору розничной купли-продажи.

В силу статьи 2 Федерального закона от 19.07.2007 N 196-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «О ломбардах» ломбардом является юридическое лицо - специализированная коммерческая организация, основными видами деятельности которой являются предоставление краткосрочных займов гражданам и хранение вещей. Ломбарды вправе осуществлять профессиональную деятельность по предоставлению потребительских займов в порядке, установленном Федеральным законом «О потребительском кредите (займе)». Ломбард вправе ежедневно с 8 до 20 часов по местному времени принимать в залог и на хранение движимые вещи (движимое имущество), принадлежащие заемщику или поклажедателю и предназначенные для личного потребления, за исключением вещей, изъятых из оборота, а также вещей, на оборот которых законодательством Российской Федерации установлены соответствующие ограничения. Ломбарду запрещается заниматься какой-либо иной предпринимательской деятельностью, кроме предоставления краткосрочных займов гражданам, хранения вещей, а также оказания консультационных и информационных услуг. Ломбард не вправе пользоваться и распоряжаться заложенными и сданными на хранение вещами.

Таким образом, природа услуг комиссионного магазина «Победа», в котором осуществляет деятельность ИП <...>, принимающий товары на комиссию и реализующий эти товары по договору розничной купли-продажи и природа услуг ломбардов различны.

В данном случае некорректным сравнением будет сопоставление услуг комиссионного магазина «Победа» и услуг ломбардов, в то время как их природа и качественные показатели различны и не могут сопоставляться.

С учетом изложенного, Реклама комиссионного магазина «Победа», в которой присутствуют сведения: «Мы лучше чем ЛОМБАРД» нарушает пункт 1 части 2 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

2. В рассматриваемой Рекламе присутствует слово «ЛОМБАРД», которое размещено в центре рекламного поля, выполнено крупным размером шрифта по сравнению с информацией: «Комиссионный магазин «Победа».

В соответствии с частью 2 статьи 2 Федерального закона «О ломбардах» ломбард должен иметь полное и вправе иметь сокращенное фирменное наименование на русском языке. Ломбард вправе иметь также полное фирменное и (или) сокращенное фирменное наименование на языках народов Российской Федерации и (или) иностранных языках. Фирменное наименование ломбарда должно содержать слово «ломбард» и указание на его организационно-правовую форму.

Размер шрифта, которым выполнено слово «ЛОМБАРД», место и способ размещения рекламы, в данном случае в центре рекламного поля создают впечатление о том, что рекламируемая организация с коммерческим обозначением «Победа» является ломбардом и оказывает соответствующие услуги. Способствует созданию такого впечатления указание в рекламе сведений: «0 % на 5 дней до 10 000 р.. 5-15 % на месяц», «принимаем золото дорого!».

Согласно пункту 2 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения: о любых характеристиках товара, в том числе о его природе.

Присутствующие в Рекламе сведения «ЛОМБАРД» не соответствуют действительности о природе услуг, предоставляемых ИП <...>, поскольку последний не осуществляет деятельность по предоставлению краткосрочных займов гражданам и хранению вещей в соответствии с Федеральным законом «О ломбардах», в связи с чем реклама нарушает пункт 2 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

3. В Рекламе указаны сведения «0 % на 5 дней до 10 000 р.. 5-15 % на месяц». При этом отсутствует информация о том, что обозначают указанные сведения и существенная информация о рекламируемой услуге.

В соответствии с частью 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в

заблуждение потребителя рекламы.

При условии оказания ИП <...> услуг по приему товаров на комиссию он получает комиссионное вознаграждение.

В силу части 1 статьи 991 ГК РФ комитент обязан уплатить комиссионеру вознаграждение.

В Рекламе отсутствует существенная информация об оказываемой услуге, в данном случае услуге комиссии и её условиях, при указании только сведений «0 % на 5 дней до 10 000 р.. 5-15 % на месяц», в связи с чем Реклама нарушает часть 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с частью 6 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований пункта 1 части 2 статьи 5, пункта 2 части 3 статьи 5, части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» несет рекламодаделец.

Статьей 3 Федерального закона «О рекламе» установлено, что рекламодателем является изготовитель или продавец товара.

Рекламодателем рекламы следует признать ИП <...>, как лицо, осуществляющее деятельность в комиссионном магазине «Победа» (г. Челябинск, пр. Ленина, 73/Энгельса, д. 30; ул. Марченко, д.16; ул. Кирова, д. 2; ул. Гагарина, д.35 «А»), в интересах которого распространялась указанная реклама.

Распространение ненадлежащей рекламы также установлено решением Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 03 октября 2017 года.

Частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрено, что нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2-5 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; должностных лиц – от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц – от ста до пятисот тысяч рублей.

В соответствии с примечанием к статье 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.

ИП <...> зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя, поэтому он подлежит административной ответственности как должностное лицо.

Статья 1.5. КоАП РФ устанавливает, что лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Материалами дела установлено, что ИП <...> в отсутствие объективно непреодолимых препятствий, имел реальную возможность не размещать рекламу со сведениями: «Мы лучше чем ЛОМБАРД...» с нарушением требования пункта 1 части 2 статьи 5, пункта 2 части 3 статьи 5, части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе», однако им не были приняты соответствующие меры, что доказывает факт наличия у ИП <...> вины в совершении вменяемого ему нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Вина ИП <...> выразилась в необеспечении выполнения требований законодательства о рекламе при распространении рекламы со сведениями: «Мы лучше чем ЛОМБАРД...», в результате чего допущено нарушение требований пункта 1 части 2 статьи 5, пункта 2 части 3 статьи 5, части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе».

Срок давности привлечения к административной ответственности за административное правонарушение, предусмотренное частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, составляет один год со дня совершения административного правонарушения (часть 1 статьи 4.5 КоАП РФ).

Согласно правовой позиции, изложенной в пункте 5 Постановления Пленума Высшего Арбитражного суда РФ от 8.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» рассматривая дела о привлечении лиц к административной ответственности за нарушение законодательства о рекламе, суды должны учитывать, что срок давности привлечения к административной ответственности начинает течь с момента совершения такого правонарушения, а не с момента принятия антимонопольным органом решения о нарушении законодательства о рекламе.

Актами осмотров № 76-2017 от 14.06.2017, № 75-2017 от 14.06.2017, № 101-2017 от 14.07.2017, № 155-2017 от 03.10.2017, составленными специалистами Челябинского УФАС России, зафиксировано нарушение рекламного законодательства в период с 14 июня по 03 октября 2017 года.

Таким образом, установленный частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ годичный срок давности для привлечения ИП <...> к административной ответственности в связи с размещением рассматриваемой рекламы истекает 03 октября 2018 года, в связи с чем привлечение ИП <...> к административной ответственности осуществляется в пределах срока давности.

Наличие обстоятельств, объективно препятствующих ИП <...> надлежащему соблюдению требований пункта 1 части 2 статьи 5, пункта 2 части 3 статьи 5, части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе», Челябинским УФАС России не выявлено.

У И П <...> отсутствовали препятствия и имелась возможность для соблюдения законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно – для соблюдения требований пункта 1 части 2 статьи 5, пункта 2 части 3 статьи 5, части 7 статьи 5 Федерального закона «О рекламе». Однако ИП <...> не принял необходимых и достаточных мер по соблюдению законодательства Российской Федерации о рекламе.

При таких обстоятельствах ИП <...> признается виновным в совершении административного правонарушения по части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Обстоятельств, исключающих вину ИП <...> в совершении данного административного правонарушения, а также обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении при совершении данного административного правонарушения, не установлено.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность, предусмотренных статьей 4.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, не установлено.

Федеральным законом от 03.07.2016 N 316-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» статья 4.1. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях дополнена статьей 4.1.1, устанавливающей, что 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.

Согласно выписке из единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства ИП <...> является микропредприятием.

В силу части 2 статьи 3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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.

ИП <...> впервые совершил нарушение рекламного законодательства, материалы, свидетельствующие о причинении имущественного ущерба либо вреда жизни и здоровью людей, отсутствуют.

С учетом изложенного, при наличии обстоятельств, установленных частью 2 статьи 3.4 настоящего Кодекса административное наказание ИП <...> в виде административного штрафа, предусмотренное частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях подлежит замене на предупреждение.

С учетом положений ч. 1 ст. 3.1 КоАП РФ, закрепившей цели административного наказания, предупреждение является официальным предостережением юридического лица от возможности совершения им противоправного действия.

Применение предупреждения влечет для нарушителя соответствующие правовые последствия. Лицо, которому назначено предупреждение, считается подвергнутым данному наказанию в течение одного года со дня окончания исполнения постановления о назначении предупреждения. Если в течение года такое лицо совершит новое административное правонарушение, то к нему может быть применено более строгое административное наказание.

Руководствуясь статьями 4.1.1., 4.1, 23.48, 29.9, 29.10, а также статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать индивидуального предпринимателя <...> виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. В соответствии со статьей 4.1.1. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях объявить индивидуальному предпринимателю <...> официальное порицание в форме предупреждения за нарушение требований части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации

об административных правонарушениях.

Частью 3 статьи 30.1. и частью 1 статьи 30.3. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрено, что постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в Арбитражный суд в течение 10 суток 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.

Постановление объявлено 30 января 2018 года в отсутствие ИП <...>

Руководитель

