

ПОСТАНОВЛЕНИЕ по делу № 04-5/2-11-2018

о назначении административного наказания

«6» июня 2018 года

г. Тверь

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Тверской области (далее – Тверское УФАС России) Посохова Л.В., рассмотрев протокол об административном правонарушении от 25.05.2018, составленный в отношении должностного лица Общества с ограниченной ответственностью «ОАЗИС» (170100, г. Тверь, ул. Трехсвятская, д. 22, ОГРН 1026900514915, ИНН 6905043851, КПП 695001001, дата регистрации – 19.08.2002, далее - ООО «Оазис») – ХХХ в связи с наличием события административного правонарушения, предусмотренного частью 4 статьи 14.3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) и материалы дела № 04-2/2-11-2018 об административном правонарушении, в отсутствие ХХХ, надлежащим образом уведомленной о дате, времени и месте рассмотрения дела об административном правонарушении,

УСТАНОВИЛ:

14.03.2018 Тверское УФАС России рассмотрело дело № 04-6/2-31-2017 о нарушении законодательства о рекламе и признало рекламу кальянов ненадлежащей; действия ООО «Оазис» - нарушающими пункт 8 статьи 7 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе).

Перед входом в Пивной паб по адресу: г. Тверь, ул. Трёхсвятская, д. 22, на стене размещена информация следующего содержания:

«каждый понедельник и среду

скидка на паровые коктейли

50%

PS. женскому столу дополнительная

скидка 10% каждую среду»

с изображением двух кальянов.

Факт распространения вышеназванной рекламы зафиксирован актом Тверского УФАС России от 20.12.2017.

В соответствии со статьей 3 Закона о рекламе **реклама** это 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; **объект рекламирования** - товар, средство его индивидуализации, 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 [частью 4 статьи 2](#) Закона о рекламе специальные требования и ограничения, установленные вышеуказанным [законом](#) в отношении рекламы отдельных видов товаров, распространяются также на рекламу средств индивидуализации таких товаров, их изготовителей или продавцов, за исключением случая, если реклама средств индивидуализации отдельного

товара, его изготовителя или продавца явно не относится к товару, в отношении рекламы которого [ЗАКОНОМ](#) установлены специальные требования и ограничения. Совокупное содержание размещенной информации о Пивном пабе и условиях приобретения товаров и услуг в вышеуказанном заведении, свидетельствует об адресованности такой информации неопределенному кругу потенциальных потребителей и стимулирует приобретение одного из видов предоставляемых пабом услуг – услуги с использованием курительной принадлежности (кальяна) с обещанием существенной скидки.

Пунктом 8 статьи 7 Закона о рекламе предусмотрен запрет рекламы табака, табачной продукции, табачных изделий и курительных принадлежностей, в том числе трубок, кальянов, сигаретной бумаги, зажигалок.

Согласно разъяснению, содержащемуся в пункте 16 Информационного письма Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе», информация, очевидно ассоциирующаяся у потребителя с определенным товаром, должна рассматриваться как реклама этого товара.

Основным предназначением кальяна является процесс вдыхание (выдыхание) паров с содержанием никотина либо без никотина. При этом статья 7 Закона о рекламе содержит абсолютный запрет рекламы любых курительных принадлежностей, в том числе, кальянов, вне зависимости от того, рекламируются услуги с использованием традиционного кальяна, либо кальяна с использованием паровых коктейлей.

Учитывая вышеизложенное, при распространении рекламы товаров и услуг с использованием курительной принадлежности - кальяна, нарушены требования статьи 7 Закона о рекламе.

Согласно частям 6 и 7 статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение требований, установленных статьей 7 Закона о рекламе, несут рекламодатель и рекламодатель.

Согласно статье 3 Закона о рекламе рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо; рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Торговую деятельность в пивном пабе – BEERократ, расположенном по адресу: 170100, г. Тверь, ул. Трехсвятская, д. 22, осуществляет ООО «Оазис» (ОГРН – 1176952019310, ИНН – 6950213181).

Согласно пояснениям ООО «Оазис» рекламный макет был изготовлен ИП Р. по заказу ООО «Оазис» на основании договора на оказание полиграфических услуг от 20.11.2017 № 23-17/1 (далее – договор). В соответствии с пунктами 1.1 и 2.2.1 договора ИП Р. обязалась выполнить и смонтировать печать баннера с использованием образцов и файлов, представленных ООО «Оазис». Согласно Приложению № 1 к договору стороны согласовали макеты баннеров, в том числе макет вышеуказанной рекламы, макет подписан ООО «Оазис» и ИП Р.

ООО «Оазис» является рекламодателем и рекламодателем рекламы

кальянов и при размещении в период с 20.12.2017 по 31.01.2018 рекламы кальянов перед входом в Пивной паб, нарушило требования пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе.

Решением № 1 единственного участника ООО «Оазис» от 21.04.2016 директором Общества назначена ХХХ, которая представила пояснения и указала, что содержание рекламы, размещенной перед входом в пивной паб – BEERократ по адресу: г. Тверь, ул. Трехсвятская, д. 22, определяла она самостоятельно, в связи с чем осознает последствия совершенного правонарушения.

В соответствии с частью 4 статьи 14.3.1 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем запрета рекламы табака, табачной продукции, табачных изделий или курительных принадлежностей влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от трех тысяч до четырех тысяч рублей; на должностных лиц - от десяти тысяч до двадцати пяти тысяч рублей; на юридических лиц - от ста пятидесяти тысяч до шестисот тысяч рублей.

В действиях должностного лица – директора ООО «Оазис» ХХХ имеется событие административного правонарушения, предусмотренного частью 4 статьи 14.3.1 КоАП РФ.

Дата совершения административного правонарушения – период с 20.12.2017 по 31.01.2018. Место совершения административного правонарушения: г. Тверь.

В соответствии с частями 1 и 2 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.

Согласно части 1 статьи 3.1 КоАП РФ административное наказание является установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения и применяется в целях предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.

В соответствии с позицией Конституционного Суда Российской Федерации санкции штрафного характера должны отвечать вытекающим из Конституции Российской Федерации требованиям справедливости и соразмерности, содержать публично-правовую ответственность лишь за виновное деяние и дифференциацию санкции в зависимости от тяжести содеянного, размера и характера причиненного ущерба, степени вины правонарушителя и иных существенных обстоятельств, обуславливающих индивидуализацию при применении санкции (постановление от 11.03.1998, постановление от 12.05.1998, постановление от 15.07.1999) .

В соответствии со статьей 2.2 КоАП РФ административное правонарушение признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало противоправный характер своего действия (бездействия), предвидело его вредные последствия и желало наступления таких последствий или сознательно их допускало либо относилось к ним безразлично. Административное

правонарушение признается совершенным по неосторожности, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления вредных последствий своего действия (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение таких последствий либо не предвидело возможности наступления таких последствий, хотя должно было и могло их предвидеть.

В соответствии со статьей 24.1 АП РФ задачами производства по делу об административных правонарушениях является всестороннее, полное и объективное выяснение обстоятельств дела, разрешению его в соответствии с законом.

Согласно части 1 статьи 3.1 КоАП РФ административное наказание является установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения и применяется в целях предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.

Административное правонарушение совершено ХХХ виновно, так как она обязана была обеспечить соблюдение требований Закона о рекламе, имела такую возможность, но не обеспечила соблюдение вышеуказанных требований, в результате чего нарушен абсолютный запрет, установленный вышеуказанным законом. Требования статьи 7 Закона о рекламе абсолютны, понятны и легко исполнимы, их исполнение не сопряжено с какими-либо сложностями технического или иного характера. Форма вины - неосторожность

Виновность ХХХ в совершении административного правонарушения подтверждается протоколом от 25.05.2018 и материалами дела № 04-5/2-11-2018 об административном правонарушении, материалами дела № 04-6/2-31-2017 о нарушении законодательства о рекламе.

В соответствии со статьей 4.5 КоАП РФ срок давности привлечения к административной ответственности за нарушения законодательства о рекламе составляет 1 год, т.е. на момент вынесения настоящего постановления срок давности не истек.

При решении вопроса о возможности применения положений статьи 2.9 КоАП РФ учитывается следующее. В соответствии со статьей 2.9 КоАП РФ малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям, с учетом характера, степени общественной опасности, наличия или угрозы причинения вреда личности, обществу или государству. Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях и производится с учетом положений пункта 21 постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 5 и пункта 18 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 применительно к обстоятельствам конкретного совершенного лицом деяния.

Государство уделяет особое внимание контролю за оборотом табака и курительных принадлежностей, о чем свидетельствует абсолютный запрет на их рекламу и существенные по величине размеры санкций за нарушения вышеуказанного запрета. Каких-либо чрезвычайных и не зависящих от ХХХ

обстоятельств, которые препятствовали последней исполнить требования Закона о рекламе, не установлено. Установление абсолютного запрета не только на рекламу табака, но и на рекламу курительных принадлежностей, в том числе, кальянов, свидетельствует об особой опасности вышеуказанных товаров и услуг с их использованием. Учитывая вышеизложенное, реклама товаров, реклама которых абсолютно запрещена, не может быть признана не представляющей существенной угрозы охраняемым общественным отношениям, в связи с чем отсутствуют основания для признания рассматриваемого правонарушения малозначительным и для применения статьи 2.9 КоАП РФ.

В соответствии со статьей 4.1.1 КоАП РФ являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства юридическим лицам, 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](#) КоАП РФ 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](#) КоАП РФ: 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.

С учетом характера рекламируемых товаров и услуг, отсутствуют основания для вывода о том, что реклама курительных принадлежностей, реклама которых абсолютно запрещена, не представляет вред или угрозу причинения вреда здоровью людей, в связи с чем отсутствуют основания для применения статьи 4.1.1 КоАП РФ.

При рассмотрении настоящего дела учтен характер совершенного административного правонарушения, отсутствие обстоятельств, отягчающих административную ответственность (обстоятельства, смягчающие административную ответственность также не установлены), первичность привлечения к административной ответственности за нарушение законодательства о рекламе и с учетом вышеизложенного размер штрафа подлежит определению в минимальном размере санкции, предусмотренной частью 4 статьи 14.3.1 КоАП РФ.

Руководствуясь ст. 33 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», статьей 4.5, частью 4 статьи 14.3.1, 23.48, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать должностное лицо – ХХХ виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 4 статьи 14.3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.
2. Наложить на должностное лицо – ХХХ административный штраф в размере 10 000

(десять тысяч) рублей.

Реквизиты для перечисления штрафа: ХХХ

*Согласно части 1 статьи 32.2 КоАП РФ административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, **не позднее 60 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 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.*

*При отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, **по истечении 60 дней** Тверским УФАС России будут направлены соответствующие материалы судебному приставу-исполнителю для взыскания сумм штрафа в порядке, предусмотренном федеральным законодательством (пункт 5 статьи 32.2 КоАП РФ). Кроме того, Тверское УФАС России вправе принять решение о привлечении лица, не уплатившего административный штраф, к административной ответственности в соответствии со статьей 20.25 КоАП РФ.*

Постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в соответствии со статьями 30.1 - 30.3 КоАП РФ в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в суд в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Заместитель руководителя управления

Л.В. Посохова