РЕШЕНИЕ

по делу № 055/05/7-17/2022

16 февраля 2022 года

город Омск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее - Омское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

председатель Комиссии – (…)

члены Комиссии: (…)

рассмотрев материалы дела № 055/05/7-17/2022, возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя (…) по признакам нарушения пункта 8 статьи 7 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»).

в отсутствие заявителя и лица, в действиях которого усматриваются признаки нарушения законодательства о рекламе – ИП (…), извещенных надлежащим образом,

в присутствии посредством видеоконференцсвязи представителя (…)

УСТАНОВИЛА:

В адрес Омского УФАС России поступило заявление по факту размещения рекламы, нарушающей законодательство Российской Федерации о рекламе.

В рамках рассмотрения поступившего заявления сотрудниками Омского УФАС России 12.11.2021 осуществлен выезд по адресу: г. Омск, ул. 70 лет Октября, д. 14.

Установлено, что по указанному заявителем адресу расположен магазин под названием «20 грамм», основным видом деятельности которого является продажа кальянов, табака для кальянов и т.п.

В ходе осмотра зафиксировано размещение информации:

- «20 грамм кальянный магазин» (над входом в помещение);

- «20 грамм» (перед входом в помещение),

- «Conseptic design XHOOB Aut kolos Облако Y.K.A.P hookan company Sebero hookan tabacco Satyr Element hookan tabacco Harvik Bowl Wugil Craft Nilitex» (на конструктивном элементе крыльца).

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» реклама - это информация, распространенная любым способом, в любой форме, 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 силу пункта 2 статьи 3 Федерального 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.

Согласно пункту 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 качестве объекта рекламирования в данном случае выступают:

- кальяны и его комплектующие (Y.K.A.P, Conseptic design, kolos и др.);

- табак для кальяна (Sebero, Satyr, Element и др.);

- аксессуары Nilitex.

В пункте 2 постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» *при анализе информации на предмет наличия в ней признаков рекламы судам необходимо учитывать, что размещение отдельных сведений, очевидно вызывающих у потребителя ассоциацию с определенным товаром, имеющее своей целью привлечение внимания к объекту рекламирования, должно рассматриваться как реклама этого товара, поскольку в названных случаях для привлечения внимания и поддержания интереса к товару достаточно изображения части сведений о товаре (в том числе товарного знака).*

Часть рекламируемых товаров являются товарными знаками, зарегистрированными в соответствии с законодательством об интеллектуальной собственности:

- «Облако», номер государственной регистрации 643807, срок действия до 03.03.2027, класс международной классификации товаров (далее - МКТУ) 34;

- «Y.K.A.P hookan company», номер государственной регистрации 816577, срок действия до 07.07.2030, класс МКТУ 04, 18, 34;

- «kolos» номер государственной регистрации 804872, срок действия до 08.06.2030, класс МКТУ 34.

Таким образом, рассматриваемая информация «Conseptic design XHOOB Aut kolos Облако Y.K.A.P hookan company Sebero hookan tabacco Satyr Element hookan tabacco Harvik Bowl Wugil Craft Nilit» отвечает всем признакам рекламы:

- распространена наружным способом;

- в адрес неопределенного круга лиц, в том числе несовершеннолетних;

- привлекает внимание потребителя к деятельности кальянного магазина «20 грамм», дает явное представление о том, что по указанном адресу реализуется продукция: кальяны, табаки, сопутствующие товары.

Согласно Федеральному закону от 24.04.2008 № 51-ФЗ «О присоединении Российской Федерации к Рамочной конвенции ВОЗ по борьбе против табака» Российская Федерация присоединилась к Рамочной конвенции ВОЗ по борьбе против табака, в которой определено, что под рекламой и стимулированием продажи табака, табачной продукции или табачных изделий и (или) потребления табака подразумевается любой вид передачи коммерческой информации, рекомендации или действие с целью, результатом или вероятным результатом которых является стимулирование продажи табачного изделия или употребления табака, прямо или косвенно.

В части 1 статьи 2 Федерального закона от 23.02.2013 № 15-ФЗ «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма, последствий потребления табака или потребления никотинсодержащей продукции» (далее – Федеральный закон «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма, последствий потребления табака или потребления никотинсодержащей продукции») дано понятие кальян - прибор, который используется для генерирования аэрозоля, пара или дыма, возникающих от тления и (или) нагревания табака либо продуктов, не содержащих табачного листа, и в котором аэрозоль, пар или дым проходят через сосуд, наполненный жидкостью.

В соответствии с пунктом 4 Технического регламента Таможенного союза «Технический регламент на табачную продукцию», утвержденного Решением Совета Евразийской экономической комиссии от 12 ноября 2014 г. № 107, под табаком для кальяна следует понимать вид курительного табачного изделия, предназначенного для курения с использованием кальяна и состоящего из смеси резаного или рваного сырья с добавлением или без добавления ингредиентов.

Частью 1 статьи 16 Федерального закона «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» в целях сокращения спроса на табак и табачные изделия установлен запрет рекламы и стимулирования продажи табака, спонсорства табака.

Указанное также отражено в Федеральном законе «О рекламе», что отвечает законодательным тенденциям, направленным на ужесточение ответственности за распространение подобной рекламы, а также ограничение курения любых табачных изделий.

В силу пункта 8 статьи 7 Федерального закона «О рекламе» не допускается реклама табака, табачной продукции, табачных изделий, никотинсодержащей

продукции, курительных принадлежностей, в том числе трубок, сигаретной бумаги, зажигалок, а также устройств для потребления никотинсодержащей продукции, кальянов.

Ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации (пункт 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

В адрес Омского УФАС России ИП (…) представлены пояснения от 17.12.2021 № 1712 о том, что в магазине «20 грамм», расположенном по адресу: г. Омск, ул. 70 лет Октября, д. 14, осуществляет деятельность ИП (…)

Указанное подтверждается информацией от 23.12.2021 № 06/120987-2021, поступившей из Управления Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека по Омской области.

Согласно сведениям из Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей ИП (…) осуществляет свою деятельность в соответствии с ОКВЭД ОК 029-2014 (КДЕС Ред.2), в том числе:

- 46.17 деятельность агентов по оптовой торговле пищевыми продуктами, напитками и табачными изделиями;

- 46.35 торговля оптовая табачными изделиями;

- 47.26 торговля розничная табачными изделиями в специализированных магазинах.

Определением от 17.01.2022 в отношении ИП (…) возбуждено дело по признакам нарушения пункта 8 статьи 7 Федерального закона «О рекламе».

На заседании Комиссии представитель ИП (…) не оспаривал нарушение пункта 8 статьи 7 Федерального закона «О рекламе», при этом подчеркнул, что ИП (…) вся ненадлежащая реклама была демонтирована.

Рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо (пункт 5 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

Рекламораспространитель, т.е. лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (пункт 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

На основании частей 6 и 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель и рекламораспространитель несут ответственность за нарушение требований, установленных статьи 7 настоящего Федерального закона.

Комиссия отмечает, что ИП (…), осуществляя деятельность в магазине, являясь при этом продавцом товара, была обязана проконтролировать содержание рекламной информации, распространяемой в ее интересах в магазине и за его пределами.

Рассмотрев материалы дела, заслушав пояснения, Комиссия решила признать

наружную рекламу, распространенную ИП (…) нарушающей требования пункта 8 статьи 7 Федерального закона «О рекламе».

Антимонопольный орган обязан предпринять все зависящие от него действия, направленные на пресечение дальнейшего распространения ненадлежащей рекламы, в целях обеспечения реализации права потребителя на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждения нарушения законодательства о рекламе.

В Омское УФАС России ИП (…) представлены фотоснимки, свидетельствующие о том, что в настоящее время ненадлежащая реклама не распространяется.

Руководствуясь статьями 33, 36 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с пунктами 42-55 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 № 1922, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу «*Conseptic design XHOOB Aut kolos Облако Y.K.A.P hookan company Sebero hookan tabacco Satyr Element hookan tabacco Harvik Bowl Wugil Craft Nilit*», распространенную индивидуальным предпринимателем (…) по адресу: г. Омск, ул. 70 лет Октября, д. 14, ненадлежащей, нарушающей требования пункта 8 статьи 7 Федерального закона «О рекламе».

2. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ИП (…) не выдавать.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Омского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении.

Решение изготовлено в полном объеме 21.02.2022.

Решение может быть обжаловано в Арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.