

## РЕШЕНИЕ

по делу № 055/05/7-1052/2023

12 октября 2023 года

Омск

город

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

председатель Комиссии –<...>, заместитель руководителя Омского УФАС России,

члены Комиссии: <...>,

рассмотрев дело № 055/05/7-1052/2023 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения индивидуальным предпринимателем <...> (ИНН <...>, ОГРНИП <...>, далее – ИП <...>) рекламы, нарушающей требования пункта 1 статьи 7 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе»),

в отсутствие заявителя, ИП <...>, извещенных надлежащим образом,

### УСТАНОВИЛА:

В адрес Омского УФАС России обратился гражданин по факту распространения ненадлежащей рекламы сети магазинов «Lollipop».

В ходе рассмотрения указанного обращения установлено, что один из магазинов «Lollipop», осуществляющий торговлю никотинсодержащей продукцией и устройствами для ее потребления, находится на 1 этаже ТЦ «Терминал», расположенного по адресу: г. Омск, пр. Мира, 9б.

При этом на стене павильона 21.08.2023 была размещена информация следующего содержания: «ДОСТАВКА 24/7 от 1500 р ЗА НАШ СЧЕТ @LOLLY22POPS».

На запрос Омского УФАС России относительно лица, осуществляющего деятельность в торговом павильоне «Lollipop, расположенном на 1 этаже ТЦ «Терминал», администрацией указанного торгового центра представлена копия договора аренды нежилого помещения № 12/2022 от 09.03.2023 (далее – Договор).

Согласно пункту 2.1 Договора Арендодатель (<...>) обязуется предоставить Арендатору (ИП <...>) за плату во временное владение и пользование, а Арендатор обязуется принять на условиях настоящего Договора часть нежилого помещения № 15П, площадью 5,2 (пять и две десятых) кв.м., расположенное на 1 этаже в пятиэтажном здании Торгового комплекса «Терминал» общей площадью 20 677,2 кв. м, расположенного по адресу: г. Омск, пр. Мира, 9б.

В приложении 2 к Договору указано, что **Арендатор намерен использовать помещение в целях реализации следующих товаров: одноразовые электронные сигареты, поды, картриджи, системы нагревания, стики.**

18.09.2023 ИП <...> в адрес Омского УФАС России была представлена информация (вх. № 8673-ЭП/23), согласно которой вышеуказанное нарушение «было устранено незамедлительно».

Определением Омского УФАС России от 22.09.2023 в отношении ИП <...> возбуждено дело № 055/05/7-1052/2023 по признакам нарушения требований пункта 1 статьи 7 Федерального закона «О рекламе».

В ответ на указанное определение ИП <...> представлен отзыв, в котором дословно указано следующее: «...Был получен запрос от Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области с просьбой предоставить пояснения относительно распространения на стене павильона, расположенного на 1 этаже ТЦ «Терминал», рекламной информации, содержащей признаки нарушения требований пункта 1 статьи 7 Федерального закона «О рекламе».

После получения вышеуказанного запроса 17 сентября 2023 года в ваш адрес был направлен ответ, в котором сообщалось, что спорное рекламное уведомление было незамедлительно удалено.

Также хотелось бы пояснить, что спорное изображение не является рекламной информацией, так как не отвечает признакам, установленным для рекламы в статье 3 Федерального закона «О рекламе». Так **спорное изображение** не направлено на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирования,

поддержания интереса и продвижения его на рынке, а **направлено на уведомление покупателей о том, что данным торговым павильоном осуществляется доставка реализуемой продукции...**

*...выявленное правонарушение имеет признаки малозначительного, так как не содержит каких-либо угроз для личности, общества и государства, а также не причинило непосредственный вред установленному публично-правовому порядку.*

Таким образом, просим прекратить производство по делу № 055/05/7-1052/2023 по признакам нарушения требований пункта 1 статьи 7 Федерального закона «О рекламе», возбужденному в отношении индивидуального предпринимателя <...>...».

По определению, данному статьей 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;

**объект рекламирования** - это 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;

**товар** - это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Распространенная информация подпадает под понятие «реклама», поскольку обладает всеми ее признаками – распространена в адрес неопределенного круга лиц (в том числе несовершеннолетних), направлена на привлечение внимания к услугам по дистанционной продаже и доставке товаров, реализуемых в данном торговом павильоне (в том числе никотинсодержащей продукции и устройств для ее потребления).

В силу пункта 2 статьи 497 Гражданского кодекса Российской Федерации договор розничной купли-продажи может быть заключен на основании ознакомления покупателя с предложенным продавцом описанием товара посредством каталогов, проспектов, буклетов, фотоснимков, средств связи (телевизионной, почтовой, радиосвязи и других) или иными способами, исключающими возможность непосредственного ознакомления потребителя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора (**дистанционный способ продажи товара**).

Как следует из рассматриваемой рекламы ознакомление с товарами (никотинсодержащая продукция и устройства для ее потребления) может происходить посредством мессенджера «Telegram» (@LOLLY22POPS). Соответственно, решение о выборе конкретного товара из представленного ассортимента и совершении покупки покупатель принимает до оформления заказа, его доставки и оплаты, таким образом, у покупателя отсутствует возможность непосредственного ознакомления с товаром либо его образцом, что является дистанционным способом продажи.

В соответствии с пунктом 12 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 - Федерального закона «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма, последствий потребления табака или потребления никотинсодержащей продукции») **устройства для потребления никотинсодержащей продукции** - электронные или иные приборы, которые используются для получения никотинсодержащего или безникотинового аэрозоля, пара, вдыхаемых потребителем, в том числе электронные системы доставки никотина и устройства для нагревания табака, а также их составные части и элементы (за исключением медицинских изделий и лекарственных средств, зарегистрированных в соответствии с законодательством Российской Федерации).

**Никотинсодержащая продукция** - изделия, которые содержат никотин (в том числе полученный путем синтеза) или его производные, включая соли никотина, предназначены для потребления никотина и его доставки посредством сосания, жевания, нюханья или вдыхания, в том числе изделия с нагреваемым табаком, растворы, жидкости или гели с содержанием жидкого никотина в объеме не менее 0,1 мг/мл, никотинсодержащая жидкость, безникотиновая жидкость, порошки, смеси для сосания, жевания, нюханья, и не предназначены для употребления в пищу (за исключением медицинских изделий и лекарственных средств, зарегистрированных в соответствии с законодательством Российской Федерации, пищевой продукции, содержащей никотин в натуральном виде, и табачных изделий) (пункт 3 части 1 статьи 2 Федерального закона «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма, последствий потребления табака или потребления никотинсодержащей продукции»).

На основании части 3 статьи 19 Федерального закона «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма, последствий потребления табака или потребления никотинсодержащей продукции» **запрещается розничная торговля табачной продукцией или никотинсодержащей продукцией, кальянами и устройствами для потребления никотинсодержащей продукции** в торговых объектах, не предусмотренных частями 1 и 2 настоящей статьи, на ярмарках, выставках, путем развозной и разносной торговли, **дистанционным способом продажи**, с использованием автоматов и иными способами, за исключением развозной торговли в случае, предусмотренном частью 2 настоящей статьи.

В силу пункта 1 статьи 7 Федерального закона «О рекламе» **не допускается реклама товаров**, производство и (или) **реализация которых запрещены законодательством Российской Федерации**.

Учитывая, что розничная торговля никотинсодержащей продукцией и устройствами для ее потребления дистанционным способом запрещена, следовательно, реклама указанного способа реализации товаров нарушает пункт 1 статьи 7 Федерального закона «О рекламе».

По определению (пункт 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе») **ненадлежащая** реклама – реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

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

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

Исходя из определений, данных в пунктах 5 и 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», ИП <...> является и рекламодателем, и рекламораспространителем.

Частями 6 и 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» установлено, что рекламодатель и рекламораспространитель несут ответственность за нарушение требований статьи 7 настоящего Федерального закона.

Рассмотрев материалы дела, пояснения ИП <...>, Комиссия Омского УФАС России пришла к выводу о нарушении ИП <...> требований пункта 1 статьи 7 Федерального закона «О рекламе» при распространении 21.08.2023 на стене торгового павильона «Lollipop», расположенного на 1 этаже ТЦ «Терминал» по адресу: г. Омск, пр. Мира, 9б и осуществляющего торговлю никотинсодержащей продукцией и устройствами для ее потребления, рекламы услуг по дистанционной продаже и доставке товаров, реализуемых в данном торговом павильоне.

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.

Согласно пункту 49 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 № 1922, при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному устранить выявленное правонарушение, предписание о прекращении нарушения Федерального закона «О рекламе».

Учитывая, что в настоящее время вышеуказанная реклама демонтирована, что подтверждается актом осмотра от 11.10.2023, Комиссией Омского УФАС России принято решение об отсутствии необходимости в выдаче ИП <...> предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

На основании изложенного, руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 42 - 48 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: «ДОСТАВКА 24/7 от 1500 р ЗА НАШ СЧЕТ @LOLLY22POPS», распространенную ИП <...> 21.08.2023 на стене торгового павильона «Lollipop», расположенного на 1 этаже ТЦ «Терминал» по адресу: г. Омск, пр. Мира, 9б и осуществляющего торговлю никотинсодержащей продукцией и устройствами для ее потребления, ненадлежащей, нарушающей требования пункта 1 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 для возбуждения дела об административном правонарушении.

Решение изготовлено в полном объеме 12.10.2023.

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

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии: <...>