

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Карелия (далее - Карельское УФАС России) ***, рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении, возбужденного в отношении должностного лица – индивидуального предпринимателя «...» по факту нарушения требований пункта 3 части 5 статьи 5, пункта 8 статьи 7 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе», Закон), ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3, частью 4 статьи 14.3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), в присутствии «...»,

УСТАНОВИЛ:

Решением комиссии Карельского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе от 27.11.2017 по делу № 03-02/26-2017 реклама кальянов, а также процессов курения кальянов, размещенная в сети Интернет в социальной группе «ВКонтакте» на странице по адресу: <https://vk.com/mestoptz>, была признана ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования пункта 3 части 5 статьи 5, пункта 8 статьи 7 ФЗ «О рекламе».

Основанием для принятия комиссией соответствующего решения послужило поступившее в адрес антимонопольного органа заявление «...» от 03.07.2017 и от 27.07.2017 (вх. от 03.07.2017 № 3254 и от 27.07.2017 № 3670 соответственно), с приложением соответствующих документов (вх. от 27.07.2017 № 3670).

При рассмотрении заявления сотрудником Карельского УФАС России осуществлен осмотр интернет-страницы по адресу <https://vk.com/mestoptz>. В ходе осмотра установлены факты размещения реклам следующего содержания:

«бизнес-кальян с понедельника по пятницу *400 р + чай в подарок с 15:00 до 19:00. 18+ Mestoptz Dom Петрозаводск, ул. Кирова, 19 / 631-007. *все подробности уточняйте у администратора. Самый сладкий дым столицы»;

«Друзья, не забывайте, что у нас есть большая ВИП комната. Вы можете собраться большой компанией и комната вам обойдется всего в 1200р. В комнате есть PS4 Slim с большим выбором игр. Играйте, общайтесь и курите вкусные кальяны. Заказав комнату, вы автоматически становитесь участником розыгрыша отдыха на 10 человек в загородном комплексе Суйсарь. Подробности розыгрыша у нас в ВК или у кальянщика. До встречи ДОМА. #hookah_family_mestoptz#dom_inestoptz#mestoptz#розыгрыш#суйсарь»

с и з о б р а ж е н и е м к а л ь я н о в и к а л ь я н о в .

В ходе рассмотрения дела о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе № 03-02/26-2017 установлены следующие обстоятельства.

В соответствии со статьей 3 ФЗ «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. При этом под объектом рекламирования понимается товар, средство его индивидуализации, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие, на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Таким образом, информация, признаваемая рекламой, должна удовлетворять следующим условиям, а именно: предназначаться для неопределенного круга лиц; привлекать, формировать и поддерживать интерес к объекту рекламирования; способствовать продвижению объекта рекламирования на рынке.

Под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования.

Признаком любой рекламы является ее способность стимулировать интерес к объекту для продвижения его на рынке и закрепить его образ в памяти потребителя.

Согласно части 11 статьи 5 ФЗ «О рекламе» при производстве, размещении и распространении рекламы должны соблюдаться требования законодательства Российской Федерации, в том числе требования гражданского законодательства.

В силу пунктов а), в), г) части 1 статьи 16 Закона от 23.02.2013 №15-ФЗ «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» в целях сокращения спроса на табак и табачные изделия запрещаются: распространение табака, табачных изделий среди населения бесплатно, в том числе в виде подарков; использование товарного знака, служащего для индивидуализации табачных изделий, на других видах товаров, не являющихся табачными изделиями, при производстве таких товаров, а также оптовая и розничная торговля товарами, которые не являются табачными изделиями, но на которых использован товарный знак, служащий для индивидуализации табачных изделий; использование и имитация табачного изделия при производстве других видов товаров, не являющихся табачными изделиями, при оптовой и розничной торговле такими товарами.

В соответствии с пунктом 3 части 5 статьи 5 ФЗ «О рекламе» в рекламе не допускается демонстрация процессов курения.

В силу пункта 8 статьи 7 ФЗ «О рекламе» не допускается реклама табака, табачной продукции, табачных изделий и курительных принадлежностей, в том числе трубок, кальянов, сигаретной бумаги, зажигалок.

Таким образом, Российское законодательство не допускает распространение рекламы табака, табачной продукции, табачных изделий и курительных принадлежностей, в том числе трубок, кальянов, сигарной бумаги, зажигалок любым способом, а также демонстрацию процессов курения.

Применительно к положениям статьи 3 ФЗ «О рекламе» указанная информация, размещенная в сети Интернет в социальной группе «ВКонтакте» на странице по адресу <https://vk.com/mestoptz>, является рекламой, так как круг лиц не может быть заранее определен в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования, направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования: клуба «Mestoptz Dom», формирует и поддерживает у потенциального потребителя интерес к деятельности клуба «Mestoptz Dom», в том числе к процессам курения кальяна, а также призвана сформировать у потребителей рекламы представление о том, что в случае возникновения у них потребности в курении кальяна, это возможно именно в «Mestoptz Dom».

В нарушение вышеуказанных норм ФЗ «О рекламе» в вышеприведенной рекламе содержится демонстрация процессов курения и изображение кальяна, следовательно, вышеуказанная реклама, размещена с нарушением требований пункта 3 части 5 статьи 5, части 8 статьи 7 ФЗ «О рекламе».

Письмом ООО «В Контакте» от 24.07.2017 № 28 сообщило, что создателем страницы <https://vk.com/mestoptz> является «...» являются администраторами вышеуказанной страницы, с персональной страницей по адресу: https://vk.com/lobanov_antosha.

В ходе рассмотрения дела представитель ООО «МЕСТОПТЗ» «...» пояснил, что по адресу г. Петрозаводск, ул. Кирова, дом 19 деятельность осуществляет «...».

Согласно данным Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей с сайта ФНС России «...»зарегистрирован 22.11.2016 в качестве индивидуального предпринимателя (ИНН: 100122474402, ОГРНИП: 316100100078460).

Кроме того, из письма ПАО «МТС» от 11.07.2017 №С310/00152Ц следует, что номер телефона «...», указанный в рекламе выделен «...».

На основании вышеизложенного комиссия пришла к выводу, что лицом, определившим содержание рассматриваемого текста и изображения, и лицом, осуществившим распространение рассматриваемой рекламы в сети Интернет, является «...».

Из объяснений, представленных «...» на заседании комиссии 21.11.2017, следует, что он является владельцем клуба, обозначенного в рекламе с наименованием «Mestoptz Dom», расположенного по адресу г. Петрозаводск, ул. Кирова, дом 19.

По адресу <https://vk.com/mestoptz> в сети Интернет располагается информация о деятельности клуба «Mestoptz Dom» и предназначена для зарегистрированных пользователей в закрытой группе ««Вконтакте». Создателем данной странице в социальной группе «Вконтакте» является «...»«...», сам он является администратором вышеуказанной страницы с привязкой к его персональной странице по адресу: «...».

Информация о деятельности клуба размещалась им и членами клуба, имеющими права модератора указанной страницы, содержание информационных текстов, изображения и видеоролики с создателем сайта «...» и администратором сайта «...» не согласовались.

При этом, «...» не смог ответить на вопрос каким образом незарегистрированные пользователи могли получить доступ к указанной странице и ознакомиться с материалами, размещенными в сети Интернет по адресу <https://vk.com/mestoptz> и получить скриншоты страниц.

При таких обстоятельствах комиссия пришла к выводу, что «...», используя социальные сети в сети Интернет на странице зарегистрированной группы «Вконтакте» <https://vk.com/mestoptz>, информировал о предлагаемых услугах клуба «Mestoptz Dom», в том числе и курении кальянов.

Таким образом, исходя из пункта 5 и пункта 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламодателем и рекламораспространителем указанной рекламы, размещенной в открытых источниках сети Интернет в социальной группе «Вконтакте» на странице по адресу <https://vk.com/mestoptz>, является «...».

На основании вышеизложенного, комиссия пришла к выводу, что рассматриваемая реклама кальянов, а также процессов курения кальянов, размещенная в сети Интернет по адресу <https://vk.com/mestoptz> размещена с нарушением требований пункта 3 части 5 статьи 5, части 8 статьи 7 ФЗ «О рекламе».

Согласно части 6 и 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе», ответственность за нарушение требований пункта 3 части 5 статьи 5, пункта 8 статьи 7 ФЗ «О рекламе» несет рекламодатель и рекламораспространитель.

Исходя из пунктов 5 и 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» «...» является

рекламодателем и рекламораспространителем указанной выше рекламы.

Частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ предусмотрена ответственность за нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса, в виде административного штрафа на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей.

Частью 4 статьи 14.3.1 КоАП РФ установлена административная ответственность за нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем запрета рекламы табака, табачной продукции, табачных изделий или курительных принадлежностей, в виде административного штрафа на должностных лиц в размере от десяти тысяч до двадцати тысяч рублей.

В соответствии с частью 2 статьи 4.4 КоАП, при совершении лицом одного действия (бездействия), содержащего составы административных правонарушений, ответственность за которые предусмотрена двумя и более статьями (частями статей) КоАП и рассмотрение дел о которых подведомственно одному и тому же должностному лицу, административное наказание назначается в пределах санкции, предусматривающей назначение лицу, совершившему указанное действие (бездействие), более строгого административного наказания.

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

В силу статьи 2.4 КоАП РФ лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица, если настоящим Кодексом не установлено иное.

Указанные факты являются достаточными для определения в действиях (бездействии) «...» наличия состава административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3, частью 4 статьи 14.3.1 КоАП РФ.

По факту совершенного административного правонарушения 28.11.2017 в адрес «...», были направлены уведомления № 03-03/64-2017 и № 03-03/67-2017 о составлении протокола об административном правонарушении 26.12.2017 в 15 часов 00 минут и 15 часов 30 минут соответственно (получены 05.12.2017).

26.12.2017 в присутствии «...» составлен протокол об административном правонарушении.

В протокол об административном правонарушении «...» были внесены

возражения. Оценка представленным доводам выше изложена в тексте настоящего постановления.

Определением от 27.12.2017 настоящее дело было назначено к рассмотрению на 17.01.2018 в 15 часов 00 минут.

30.12.2017 согласно сведениям, с сайта Почты России – www.pochta.ru, почтовое отправление по адресу регистрации «...» отмечено как «неудачная попытка вручения».

17.01.2018 «...» по телефону заявлено ходатайство о переносе рассмотрения дела об административном правонарушении № 03-03/64/67-2017, в связи с невозможностью явки по причине болезни.

Кроме того, «...» указал, что определение от 27.12.2017 получено им лишь 16.01.2018.

В соответствии с частью 2 статьи 29.6 КоАП РФ в случае поступления ходатайств от участников производства по делу об административном правонарушении либо в случае необходимости в дополнительном выяснении обстоятельств дела срок рассмотрения дела может быть продлен судьей, органом, должностным лицом, рассматривающими дело, но не более чем на один месяц. О продлении указанного срока судья, орган, должностное лицо, рассматривающие дело, выносят мотивированное определение.

Определением от 17.01.2018 продлен срок рассмотрения дела об административном правонарушении № 03-03/64/67-2017 до 16.02.2018. Дело назначено к рассмотрению на 13.02.2018 в 11 часов 00 минут.

Согласно сведениям, с сайта Почты России – www.pochta.ru, почтовое отправление по адресу регистрации «...» получено им 01.02.2018.

Рассмотрение настоящего дела состоялось в назначенное время.

Оценив в порядке статьи 26.11 КоАП РФ имеющиеся в материалах дела доказательства, должностное лицо Карельского УФАС России отмечает следующее.

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

Пунктом 3 статьи 26.1 КоАП РФ установлено, что по делу об административном правонарушении выяснению подлежит виновность лица в его совершении.

Наличие обстоятельств, объективно препятствующих «...» надлежащему

соблюдению требований пункта 3 части 5 статьи 5, пункта 8 статьи 7 ФЗ «О рекламе» не выявлено.

У «...» отсутствовали препятствия и имелась возможность для соблюдения законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно - для соблюдения требований пункта 3 части 5 статьи 5, пункта 8 статьи 7 ФЗ «О рекламе». Однако «...» не принял необходимых и достаточных мер по соблюдению законодательства Российской Федерации о рекламе.

При таких обстоятельствах «...» признается виновным в совершении административного правонарушения по части 1 статьи 14.3, части 4 статьи 14.3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с частью 1 статьи 24.5 КоАП срок давности привлечения к административной ответственности составляет один год со дня совершения административного правонарушения и в настоящее время не истек.

Обстоятельств, исключающих вину «...» в совершении данного административного правонарушения, а также обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении при совершении данного административного правонарушения, предусмотренных статьей 24.5 КоАП РФ, не установлено.

Обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность, предусмотренных статьями 4.2, 4.3 КоАП РФ, не установлено.

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 может быть заменено являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицу, осуществляющему предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, или юридическому лицу, а также их работникам на предупреждение в соответствии со статьей 4.1.1 КоАП РФ (часть 3 статьи 3.4. КоАП РФ).

Согласно части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ 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 КоАП РФ.

В силу части 2 статьи 3.4 КоАП РФ 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 устанавливается предупреждение.

Согласно информации, размещенной на сайте Федеральной налоговой службы <https://rmsp.nalog.ru>, сведения о включении в реестр субъектов малого и среднего предпринимательства «...» (ИНН: 100122474402) отсутствуют.

Карельским УФАС России предприняты все меры для реализации «...» своих прав и защиты законных интересов.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьями 14.3, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ, заместитель руководителя Карельского УФАС России Бабкин К.Е.

ПОСТАНОВИЛ:

Наложить на должностное лицо – индивидуального предпринимателя «...», за совершение административных правонарушений, предусмотренных частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, частью 4 статьи 14.3.1 КоАП РФ административный штраф в размере 10 000 (десять тысяч) рублей.

Реквизиты для перечисления штрафа:

Банк получателя: ГРКЦ НБ Республика Карелия Банка России

БИК 048602001

Получатель: ИНН 1001041153, КПП 100101001

Управление Федерального казначейства по Республике Карелия
(Карельское УФАС России)

Счет № 40101810600000010006

ОКТМО 86701000

КБК 161 1 16 26000 01 6000 140

Назначение платежа: штраф за нарушение законодательства о рекламе (дело № 03-03/64/67-2017).

Постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу в сроки, предусмотренные статьёй 31.1 КоАП РФ.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ, штраф должен быть уплачен не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу, либо со дня истечения сроков рассрочки, предусмотренных статьёй 31.5 КоАП РФ.

Согласно части 5 статьи 32.2 КоАП РФ, при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, по истечении шестидесяти дней со срока, указанного в части 1 данной статьи, соответствующие материалы направляются судебному приставу-исполнителю для взыскания суммы административного штрафа. Кроме того, составляется протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 20.25 КоАП РФ.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ, неуплата административного штрафа в установленный срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере неуплаченного административного штрафа либо административный арест на срок до пятнадцати суток.

В соответствии с частью 4 статьи 4.1 КоАП РФ назначение административного наказания не освобождает лицо от исполнения обязанности, за неисполнение которой административное наказание было назначено. 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 суд в течение 10 суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 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.