

ПОСТАНОВЛЕНИЕ по делу № 04-5/2-13-2018

о назначении административного наказания

«9» августа 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 25.06.2018, составленный в отношении Индивидуального предпринимателя И. (XXX) 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 № 04-2/2-13-2018 об административном правонарушении, в отсутствие ИП И., надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте рассмотрения дела об административном правонарушении,

УСТАНОВИЛ:

12.04.2018 Тверское УФАС России рассмотрело дело № 04-6/2-2-2018 о нарушении законодательства о рекламе и признало рекламу ненадлежащей; действия ИП И. нарушающими пункт 8 статьи 7 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе).

Перед входом в магазин «Табачная лавка», расположенный по адресу: XXX на выносном щтендере в период с 20.12.2017 по 13.04.2018 размещалась информация следующего содержания:

«Купите кальян

Получи

ТАБАК

БЕСПЛАТНО

АКЦИЯ» с изображением дымящего кальяна.

Факт распространения вышеуказанной рекламы зафиксирован актом Тверского УФАС России от 20.12.2017 и подтверждается приложенными фотографиями.

Пункт 1 статьи 3 Закона о рекламе определяет рекламу как информацию, распространенную любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованную неопределенному кругу лиц и направленную на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование и поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 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. При этом в силу пункта 3 статьи 3 этого Закона о рекламе под товаром понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга),

предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Статья 7 Закона о рекламе содержит перечень товаров, реклама которых запрещена. Пунктом 8 статьи 7 Закона о рекламе предусмотрено, что не допускается реклама табака, табачной продукции, табачных изделий и прочих курительных принадлежностей, в том числе трубок, кальянов, сигаретной бумаги и зажигалок.

Согласно разъяснению, содержащемуся в пункте 15 Информационного письма Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.1998 № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе», для поддержания интереса к товару не обязателен показ самого товара, а достаточно изображения различительных элементов, которые использовались при рекламе этого товара.

Совокупное содержание приведенной в рекламе информации об акции на табак с изображением дымящего кальяна свидетельствует об адресованности такой информации неопределенному кругу лиц и стимулирует приобретение одного из видов предоставляемых табачной лавкой услуг – услуги с использованием курительной принадлежности (кальяна) с обещанием получения бесплатного табака, т.е. является рекламой. Учитывая вышеизложенное, размещенное на выносном штендере предложение купить кальян и получить бесплатно табак с изображением дымящего кальяна является рекламой табака и курительных принадлежностей.

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

Торговую деятельность в магазине «Табачная лавка», расположенном по адресу: ХХХ, осуществляет ИП И., который и является рекламодателем и рекламодателем вышеуказанной рекламы.

Действия ИП И., который разместил рекламу табака и курительных принадлежностей перед входом в магазин «Табачная лавка» противоречат требованиям пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе.

Ответственность за данное правонарушение предусмотрена частью 4 статьи 14.3.1 КоАП РФ.

В соответствии с частью 4 статьи 14.3.1 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем 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 тысяч рублей; на юридических лиц - от ста пятидесяти тысяч до шестисот тысяч рублей.

В действиях ИП Исаев имеется событие административного правонарушения, предусмотренного частью 4 статьи 14.3.1 КоАП РФ.

Дата совершения административного правонарушения – период с 20.12.2017 по 13.04.2018. 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 с примечанием к статье 2.4 КоАП РФ лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица, если КоАП РФ не установлено иное. В данном случае иное КоАП РФ не установлено.

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 ИП И. виновно, так как он обязана

был обеспечить соблюдение требований Закона о рекламе, имел такую возможность, но не обеспечил 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 ИП И. в совершении административного правонарушения подтверждается протоколом от 25.06.2018 и материалами дела № 04-5/2-13-2018 об административном правонарушении, материалами дела № 04-6/2-2-2018 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 ИП И. обстоятельств, которые препятствовали последнему 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 и табака, 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 индивидуального предпринимателя И. (XXX) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 4 статьи 14.3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Наложить на индивидуального предпринимателя И. административный штраф в размере 10 000 (десять тысяч) рублей.

Реквизиты для перечисления штрафа:

*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