

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**  
**о назначении административного наказания по делу**  
**об административном правонарушении № 4-14.3-897/77-16**

«11» августа 2016 года

г. Москва

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве <...>, рассмотрев Протокол от 29.07.16 и материалы дела об административном правонарушении № 4-14.3-897/77-16, возбужденного в отношении ООО «АФИ РУС» в связи с нарушением пункта 1 статьи 9 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), выразившимся в отсутствии в рекламе, сообщаемой о проведении стимулирующего мероприятия, указания на сроки проведения такого мероприятия, ответственность за которые предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ),

в присутствии защитника ООО «АФИ РУС» по доверенности от 26.04.2016 <...>,

**УСТАНОВИЛ:**

ООО «АФИ РУС» (адрес: 121059, г. Москва, ул. Бережковская наб., д. 16а, стр. 5) является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 22.06.2004 за основным государственным регистрационным номером 1047796448325, ИНН 7703521521, КПП 773001001.

Решением Комиссии Московского УФАС России от 30.06.2016 по делу № 3-9-64/77-16 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в действиях ООО «АФИ РУС» при распространении рекламы стимулирующего мероприятия в журнале «Семь дней ТВ-программа» № 33 за 17-23 августа 2015, установлен факт нарушения пункта 1 статьи 9 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), выразившегося в отсутствии в рекламе, сообщаемой о проведении стимулирующего мероприятия, указания на сроки проведения такого мероприятия.

Согласно пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе, рекламой является информация, распространяемая 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.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о рекламе, объектом рекламирования является товар, средство 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.

В соответствии с пунктом 3 статьи 3 Закона о рекламе, товаром является продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи,

обмена или иного введения в оборот.

В соответствии со статьей 9 Закона о рекламе, под стимулирующим мероприятием понимается конкурс, игра или иное подобное мероприятие, условием участия в котором является приобретение определенного товара.

Спорная реклама содержала следующие сведения: «Торгово-развлекательный центр «АФИМОЛЛ-Сити» Покупай сейчас — выиграй дом! Розыгрыш призов: 21 августа; 3 дома мы подарили. Остался 1 дом! Скачай мобильное приложение «Афимолл Сити», Москва-Сити, Пресненская наб., д. 2, м. Выставочная, м. Деловой центр», а также пометку «Реклама» и дополнительную информацию, выполненную мелким шрифтом: «Информацию об организаторе акции, сроках и правилах ее проведения, количестве подарков, месте и порядке получения можно узнать на сайте [www.afimall.ru](http://www.afimall.ru)».

Исходя из содержания, целью размещения указанных сведений является привлечение внимания потребителей к продукции, реализуемой только в магазинах торгово-развлекательного центра «АФИМОЛЛ-Сити», посредством привлечения к участию в розыгрыше призов, обозначенных в рекламе, а также к торговому центру в целом.

Под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникшего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как предназначенность для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

Журнал «СЕМЬ ДНЕЙ ТВ-ПРОГРАММА» зарегистрирован в качестве печатного средства массовой информации (свидетельство ПИ № ФС77-28327), территорией распространения которого является вся территория Российской Федерации и зарубежные страны.

Таким образом, установлено, что журнал «СЕМЬ ДНЕЙ ТВ-ПРОГРАММА» является общедоступным для неопределенного круга лиц потребителей рекламы. Каких-либо ограничений по территории распространения и кругу лиц-потребителей рекламы не установлено.

Резюмируя изложенное, рассматриваемая информация содержит объекты рекламирования, распространялась неопределенному кругу лиц и, исходя из содержания, направлена на привлечение внимания потребителей к объектам рекламирования, а следовательно, является рекламой стимулирующего мероприятия в понимании пункта 1 статьи 3 Закона о рекламе.

Согласно статье 9 Закона о рекламе, в рекламе, сообщающей о проведении конкурса, игры или иного подобного мероприятия, условием участия в которых является приобретение определенного товара (далее - стимулирующее мероприятие), должны быть указаны сроки проведения такого мероприятия, а также источник информации об организаторе такого мероприятия, о правилах его проведения, количестве призов или выигрышей по результатам такого мероприятия, сроках, месте и порядке их получения.

В соответствии с пунктом 1.1 Правил проведения и условий участия в акции «Нам 4 года — вам 4 дома!» (далее — Правила), акция направлена на стимулирование к реализации всего ассортимента товаров магазинов, расположенных в Торгово-развлекательном центре «АФИМОЛЛ Сити».

Использование в статье 9 Закона о рекламе слова «определенный» по отношению к товару, который необходимо приобрести для участия в рекламируемом стимулирующем мероприятии, связано с отграничением такого товара от всей совокупности товаров, имеющих в гражданском обороте. При этом отграничение таких товаров может осуществляться любым возможным способом, как например территория распространения, приобретение у конкретного распространителя, на определенном сайте, в определенном магазине, приобретение товара с нанесенным на него определенным логотипом либо товара определенной марки и т. п.

В данном случае отграничение товара, приобретя который, лицо потенциально может стать участником рекламируемой акции, происходит посредством указания места приобретения товара (любой магазин торгово-развлекательного центра «АФИМОЛЛ Сити»).

Таким образом, можно сделать вывод о том, что в данном случае товар, необходимый к приобретению, был достаточно определен, чтобы рекламируемое мероприятие считалось стимулирующим.

Правилами акции, в соответствии с разделом 3, установлены следующие сроки проведения акции: общий срок проведения акции — с 01 мая 2015 года по 21 августа 2015 года включительно. Даты определения обладателей призов акции: 23 мая 2015 года, 26 июня 2015 года, 24 июля 2015 года, 21 августа 2015 года.

При этом, в соответствии с разделом 5 Правил, общий срок проведения акции делится на 4 периода: с 00:00 01.05.2015 до 16:00 23.05.2015 (розыгрыш 23.05.2015); с 00:00 27.05.2015 до 16:00 26.06.2015 (розыгрыш 26.06.2015); с 00:00 27.06.2015 до 16:00 24.07.2015 (розыгрыш 24.07.2015); с 00:00 25.07.2015 до 16:00 21.08.2015 (розыгрыш 21.08.2015).

Для участия в акции необходимо совершить следующие действия, предусмотренные пунктом 5.1 Правил:

- совершить покупку любого товара (любых товаров) и/или услуг в любом магазине или ресторане (за исключением магазинов и ресторанов, не участвующих в акции, указанных в пункте 1.2 Правил) на общую сумму от 10 000 рублей (чеки за покупки/услуги, совершенные в течении соответствующего периода суммируются, при этом минимальная сумма одного чека должна составлять 500 рублей);
- загрузить эти чеки (в течении 72 часов с момента совершения покупки) в мобильное приложение Afimall;
- получить в мобильном приложении Afimall доступ к специальному комплименту «Дом в подарок», дающему право на участие в акции, для чего общее количество накопленных баллов должно быть не менее 20;
- активировать в мобильном приложении Afimall комплимент «Дом в подарок», используя код активации, указанный в тексте комплимента;
- сохранить входящее смс-сообщение от отправителя Afimall, содержащее код подтверждения;
- в дни проведения процедуры определения обладателей призов 23.05.2015, 26.06.2015, 24.07.2015, 21.08.2015 присутствовать лично в месте проведения процедуры определения обладателей призов в торгово-развлекательном центре «АФИМОЛЛ Сити».

Исходя из текста рекламы, приведенного выше, рассматриваемая реклама

касается периода проведения акции с 00:00 25.07.2015 до 16:00 21.08.2015 (розыгрыш 21.08.2015). Таким образом, исходя из совокупности сведений о проводимом стимулирующем мероприятии для участия в розыгрыше призов 21.08.2015 необходимо совершить покупки в торгово-развлекательном центре «АФИМОЛЛ Сити» на общую сумму не менее 10 000 рублей. При этом сумма одного чека не может быть менее 500 рублей, а сумма чеков складывается только за определенный период (с 00:00 25.07.2015 до 16:00 21.08.2015). Далее необходимо зарегистрировать эти чеки с помощью приложения Afimall и присутствовать в день проведения розыгрыша в самом торговом центре.

При этом, как указано выше, в спорной рекламе была указана лишь дата проведения финального розыгрыша призов, но не весь срок проведения стимулирующего мероприятия, а равно период времени, за который суммируются чеки.

Таким образом, размещение рекламы без указания такого периода фактически лишает лицо, воспринимающее данную рекламу, информации, необходимой для участия в акции.

Согласно вышеизложенным фактам, должностное лицо Московского УФАС России приходит к выводу, что рекламируемое мероприятие по своей природе и сущности является стимулирующим мероприятием, а следовательно реклама такого мероприятия должна соответствовать требованиям статьи 9 Закона о рекламе, в частности требованиям об указании на сроки его проведения.

Однако, исходя из содержания рекламного макета, в данном случае отсутствовала информация о сроках проведения рекламируемого стимулирующего мероприятия, которые составили период времени с 25 июля по 21 августа (до 16:00).

В связи с чем, сведения до потребителя рекламы доведены не в надлежащей форме и могут привести к утрате важной для потенциального участника стимулирующего мероприятия информации.

На основании представленных в материалах настоящего дела документов, установлено, что спорная реклама распространялась на основании последовательно заключенных договоров: Договор № 11/03-639 от 11.03.2014, заключенный между ЗАО «Издательство СЕМЬ ДНЕЙ» и ООО «Рекламное агентство «Информ Экспресс» (Договор 1); Договор № 022АФР-14 от 09.04.2014, заключенный между ООО «Рекламное агентство «Информ Экспресс» и ООО «АФИ РУС» (Договор 2).

Согласно пункту 5 статьи 3 Закона о рекламе, рекламодателем является изготовитель или продавец товара, либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Согласно пункту 1.2 Договора 2, ООО «АФИ РУС» поручает, а ООО «Рекламное агентство «Информ Экспресс» принимает на себя обязательство оказать услуги (совершить юридически значимые действия) по организации изготовления рекламной продукции и/или размещения рекламно-информационных материалов ООО «АФИ РУС» в средствах массовой информации и иных рекламоносителях в порядке, предусмотренном Договором 2 и приложениями к нему.

На основании изложенного и учитывая то обстоятельство, что размещение спорной рекламы в журнале «Семь дней ТВ-программа» № 33 за 17-23 августа 2015 года осуществлялось в интересах и по заказу ООО «АФИ РУС», рекламодателем спорной рекламы является ООО «АФИ РУС».

Согласно части 6 статьи 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований, установленных статьей 9 Закона о рекламе несет рекламодаделец.

Таким образом, в действиях ООО «АФИ РУС» при распространении рекламы стимулирующего мероприятия, проводимого ООО «АФИ РУС», в журнале «Семь дней ТВ-программа» № 33 за 17-23 августа 2015 установлен факт нарушения пункта 1 статьи 9 Закона о рекламе.

Местом совершения административного правонарушения является территория распространения журнала «Семь дней ТВ-программа» № 33, в том числе г. Москва.

Время совершения административного правонарушения — 17.08.2015 (день выхода в свет журнала «Семь дней ТВ-программа» № 33 за 17-23 августа 2015).

В соответствии с частью 1 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.

В соответствии с частью 2 статьи 2.1 КоАП РФ, юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

При составлении протокола об административном правонарушении защитником ООО «АФИ РУС» представлены объяснения, согласно которым Общество считает представленный макет рекламы соответствующим требованиям Закона о рекламе. В обоснование своей позиции Общество указывает, что сроки проведения акции содержатся на сайте рекламодателя по адресу [afimall.ru](http://afimall.ru), ссылка на который содержится в макете рекламы, а также на то, что в спорном макете рекламы представлена дата проведения розыгрыша приза.

Оценив представленные ООО «АФИ РУС» письменные пояснения, должностное лицо Московского УФАС России считает доводы Общества необоснованными ввиду следующего.

Диспозиция статьи 9 Закона о рекламе обязывает указывать сроки проведения стимулирующего мероприятия, в отличие от иной информации о таком мероприятии, непосредственно в макете самой рекламы.

Указание сроков проведения стимулирующего мероприятия в иных местах (на сайте в сети «Интернет» и др.) не свидетельствует о соблюдении требований пункта 1 статьи 9 Закона о рекламе.

Положения данной нормы направлены на ограждение потребителя от недобросовестных действий хозяйствующих субъектов, связанных с сокрытием сведений, которые могут уменьшить привлекательность проводимого стимулирующего мероприятия.

Присутствие в макете рекламы указания на дату проведения розыгрыша приза не является указанием на срок проведения соответствующего стимулирующего мероприятия, так как при проведении стимулирующего мероприятия от участника требуется совершить ряд действий, предшествующих непосредственному проведению розыгрыша приза.

Таким образом, срок проведения стимулирующего мероприятия состоит из

периода с момента начала возможности совершения действий, направленных на участие в акции (покупка определенного товара, загрузка чеков в мобильное приложение и т.д.) до даты определения победителей по результатам розыгрыша приза.

Вместе с тем, отсутствие в рекламе сроков проведения мероприятия может ввести лиц-потребителей такой рекламы в заблуждение относительно условий учета тех или иных покупок, тем самым выступая фактором, препятствующим либо исключающим участие в акции. Как например, учет покупок, совершенных до даты начала проведения стимулирующего мероприятия, при суммировании минимального порога, позволяющего принять участие в акции.

В рамках рассмотрения настоящего дела ООО «АФИ РУС» заявлено ходатайство об освобождении Общества от административной ответственности в связи с малозначительностью совершенного административного правонарушения. При этом Общество указывает на отсутствие вредных последствий совершенного деяния, а также на отсутствие у Общества умысла на введение в заблуждение потребителей рекламы.

Должностное лицо Московского УФАС России, рассмотрев заявленное ходатайство, не находит оснований для его удовлетворения в связи со следующим.

В соответствии со статьей 2.9 КоАП РФ, при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

При этом оценка малозначительности деяния должна соотноситься с характером и степенью общественной опасности, причинением либо угрозой причинения вреда личности, обществу или государству. Понятие малозначительности административного правонарушения является категорией оценочной и определяется в каждом конкретном случае с учетом выявленных обстоятельств.

Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях и производится с учетом положений пункта 18 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» применительно к обстоятельствам конкретного совершенного лицом деяния.

Малозначительным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но, с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий, не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений.

В данном случае существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается в неисполнении ООО «АФИ РУС» своих обязанностей, предусмотренных формальными требованиями Закона о рекламе, что посягает на установленный порядок в области распространения рекламы.

Закон о рекламе, регулируя отношения, возникающие в процессе производства, размещения и распространения рекламы, ставит своей целью предотвращение и пресечение ненадлежащей рекламы. При этом, законодатель, устанавливая

ответственность за рассматриваемое правонарушение, ставит своей целью защиту публичных интересов общества.

В правонарушении с формальным составом существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается не в наступлении каких-либо материальных последствий в результате совершения правонарушения, а в пренебрежительном отношении виновного лица к исполнению своих публично-правовых обязанностей.

Кроме того, дело о нарушении законодательства о рекламе подлежало возбуждению на основании заявления физического лица, что свидетельствует о нарушении прав и законных интересов указанного лица.

Относительно довода Общества об отсутствии умысла на введение потребителей в заблуждение необходимо указать следующее. Исходя из пункта 16.1 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» обстоятельства, указанные в части 1 или части 2 статьи 2.2 КоАП РФ применительно к юридическим лицам установлению не подлежат. В отношении юридических лиц требуется лишь установление того, что у соответствующего лица имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, но им не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Доказательства, подтверждающие отсутствие у общества реальной возможности соблюдать требования действующего законодательства о рекламе с целью предотвращения совершения административного правонарушения, в материалах дела отсутствуют.

Вина ООО «АФИ РУС» состоит в распространении в журнале «Семь дней ТВ-программа» № 33 за 17-23 августа 2015 рекламы стимулирующего мероприятия, проводимого ООО «АФИ РУС», с нарушением требований пункта 1 статьи 9 Закона о рекламе. Должностным лицом Московского УФАС России не установлено объективных обстоятельств, делающих невозможным соблюдение указанных требований.

Ответственность за невыполнение требований установленных пунктом 1 статьи 9 Закона о рекламе, предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

В соответствии с частью 3 статьи 4.1 КоАП РФ, при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

Должностным лицом Московского УФАС России не установлено обстоятельств, отягчающих административную ответственность, а также обстоятельств, смягчающих административную ответственность ООО «АФИ РУС».

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства Российской Федерации о рекламе влечет наложение административного штрафа на граждан — от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц — от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; юридических лиц — от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Таким образом штраф, подлежащий взысканию составляет 100 000 рублей.

Руководствуясь статьями 33, 38 Закона о рекламе, статьями 4.1, 14.3, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать ООО «АФИ РУС» (адрес: 121059, г. Москва, ул. Бережковская наб., д. 16а, стр. 5, дата регистрации - 22.06.2004, ОГРН 1047796448325, ИНН 7703521521, КПП 773001001) виновным в совершении правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

2. Назначить ООО «АФИ РУС» (адрес: 121059, г. Москва, ул. Бережковская наб., д. 16а, стр. 5, дата регистрации - 22.06.2004, ОГРН 1047796448325, ИНН 7703521521, КПП 773001001) наказание в виде административного штрафа в размере — 100 000 руб (ста тысяч рублей ноль копеек).

Согласно части 1 статьи 32.2 КоАП РФ, административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных ст. 31.5 КоАП РФ.

В соответствии с частью 5 статьи 32.2 КоАП РФ, при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, и информации об уплате административного штрафа в Государственной информационной системе о государственных и муниципальных платежах, по истечении срока, указанного в части 1 настоящей статьи, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, направляют в течение десяти суток постановление о наложении административного штрафа с отметкой о его неуплате судебному приставу-исполнителю для исполнения в порядке, предусмотренном федеральным законодательством.

Суммы штрафов, уплаченных за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, зачисляются в соответствующие бюджеты в соотношении:

- 40% в Федеральный бюджет;
- 60% в бюджет субъекта Российской Федерации, на территории которого зарегистрировано ООО «АФИ РУС», перечислением через банк, обслуживающий хозяйствующий субъект.

Реквизиты для уплаты административных штрафов, предусмотренных за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе (квитанция прилагается):

Получатель: УФК по г. Москве (для Московского УФАС России)

Банк получателя: Отделение 1 Москва

ИНН 7706096339

КПП 770101001

БИК 044583001

р/с 40101810800000010041

КБК 161 1 16 26000 01 6000140

ОКТМО 45375000

Назначение платежа: административный штраф по делу № 4-14.3-897/77-16.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ, неуплата административного штрафа

в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа.

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 арбитражном суде в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

В соответствии с пунктом 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.

Приложение на 1 листе.

Заместитель руководителя

<...>