

ИГ/42629/18 от 05.09.2018

ООО «Чистый город М»

Новомытищинский пр-т, д. 30/1,
г. Мытищи, Московская обл., 141008

ИП Разумову А.В.

<...>

г. Москва, 115054

<...>

г. Москва, 121087

<...>

РЕШЕНИЕ
по делу № 3-7-216/77-18

«28» августа 2018 года.

г. Москва

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия Московского УФАС России) в составе:

председателя Комиссии – <...>,

членов Комиссии – <...>, <...>, <...>,

рассмотрев дело № 3-7-216/77-18 по признакам нарушения ООО «Чистый Город М» (место нахождения: Новомытищинский пр-т, д. 30/1, г. Мытищи, Московская обл., 141008; ОГРН 1065029131518; ИНН 5029097097), ИП Разумовым А.В. (место нахождения: Б. Пионерская ул., д. 15, стр. 104, г. Москва, 115054; ОГРНИП 314774615400462; ИНН 770501575973) пункта 8 статьи 7 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе), выразившегося в распространении, в том числе в январе 2018 года, на информационном стенде по адресу: г. Москва, ул. Гродненская, д. 8, рекламы «Сезам Чайхана, дарим кальяны»,

в присутствии представителя ООО «Чистый Город М» в лице <...> (по доверенности <...>),

в отсутствие представителей ИП Разумова А.В. (уведомлен надлежащим образом),

УСТАНОВИЛА:

Дело № 3-7-216/77-18 возбуждено в отношении ООО «Чистый Город М» (место нахождения: Новомытищинский пр-т, д. 30/1, г. Мытищи, Московская обл., 141008; ОГРН 1065029131518; ИНН 5029097097), ИП Разумовым А.В. (место нахождения: Б. Пионерская ул., д. 15, стр. 104, г. Москва, 115054; ОГРНИП 314774615400462; ИНН 770501575973) на основании заявления физического лица относительно распространения в том числе в январе 2018 года на информационном стенде по адресу: г. Москва, ул. Гродненская, д. 8, рекламы «Сезам Чайхана, дарим кальяны».

В рассматриваемой рекламе усматриваются признаки нарушения пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе, выразившегося в рекламе кальянов, реклама которых запрещена законодательством Российской Федерации о рекламе.

Не установив оснований для отложения или приостановления рассмотрения дела, выслушав доводы представителя ООО «Чистый город М», оценив в совокупности и взаимосвязи представленные доказательства, применив нормы законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Московского УФАС России приходит к следующим выводам.

ООО «Чистый город М» (место нахождения: Новомытищинский пр-т, д. 30/1, г. Мытищи, Московская обл., 141008) является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц 23.11.2006 за основным государственным регистрационным номером 1065029131518; ИНН 5029097097.

ИП Разумовым А.В. (место нахождения: <...>, г. Москва, 115054) является индивидуальным предпринимателем, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр индивидуальных предпринимателей 03.06.2014 за основным государственным регистрационным номером 314774615400462; ИНН 770501575973.

В январе 2018 года на информационном стенде по адресу: г. Москва, ул. Гродненская, д. 8, рекламы «Сезам Чайхана, дарим кальяны».

На рекламной листовке содержатся следующие сведения: «Сезам Чайхана; Мы открылись! Чайхана Сезам; банкеты от 3500 руб.; скидка на все меню с 18:00 до 22:00; Дарим кальяны», а также содержится изображение верхней части кальяна.

Согласно пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе, под рекламой понимается 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.

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.

Реклама размещалась на информационном стенде и была доступна неопределенному кругу лиц.

Таким образом, установлено, что место и способ распространения рассматриваемой рекламы является общедоступным для неопределенного круга лиц потребителей рекламы. Каких-либо ограничений по кругу лиц-потребителей рекламы, Комиссией Московского УФАС России не установлено.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о рекламе, под объектом рекламирования понимается 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 настоящем случае, исходя из текста рекламы, объектом рекламирования выступают приспособления для курения табака, а именно кальяны, а также к ресторан как продавец кальянов (место, где можно покурить кальян).

Резюмируя изложенное, рассматриваемая информация распространялась неопределенному кругу лиц, исходя из способа распространения и содержания, направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования в том числе кальянам, а следовательно является рекламой в понимании пункта 1 статьи 3 Закона о рекламе. Данный вывод лицами, участвующими в деле, не оспаривается.

В соответствии с пунктом 8 статьи 7 Закона о рекламе, не допускается реклама табака, табачной продукции, табачных изделий и курительных принадлежностей, в том числе трубок, кальянов, сигаретной бумаги, зажигалок.

Таким образом, Законом о рекламе установлен прямой запрет на привлечение внимания потребителей к определенному объекту рекламирования — кальянам, а также к ресторану как продавцу кальянов (месту, где можно покурить кальян).

Указанный запрет введен в Закон о рекламе Федеральным законом от 21.10.2013 № 274-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях и Федеральный закон «О рекламе» в связи с принятием Федерального закона «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» (далее — Закон о внесении изменений).

Согласно пояснительной записке к проекту Закона о внесении изменений данный проект подготовлен в целях установления административной ответственности за нарушение норм и правил, предусмотренных Федеральным законом «Об охране здоровья населения от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака», направленным на совершенствование законодательства в сфере охраны здоровья населения от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака с учетом положений Рамочной конвенции Всемирной организации здравоохранения по борьбе против табака для совершенствования обеспечения охраны таких основополагающих прав граждан, как право на охрану здоровья и право на благоприятную окружающую среду (статьи 41 и 42 Конституции Российской Федерации).

Таким образом, установленный запрет направлен на пресечение распространения рекламы товаров, прямо или косвенно относящихся к потреблению табака, а равно направлен на ограждение неопределенного круга лиц-потребителей рекламы от рекламы продукции, которая вредит их здоровью.

В соответствии с толковым словарем С.И. Ожегова, под кальяном понимается восточный курительный прибор, в котором табачный дым охлаждается и очищается, проходя через воду (Толковый словарь Ожегова. С.И. Ожегов; Н.Ю. Шведова. 1949-1992).

В настоящем случае установлено, что рассматриваемое рекламное объявление, размещаемое на информационном стенде по адресу: г. Москва, ул. Гродненская, д. 8 было направлено на привлечение внимания, формирование или поддержание интереса и продвижение на рынке кальянов, реализуемых в ресторане Сезам Чайхана.

На основании вышеизложенного, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о наличии в рекламе «Сезам Чайхана, дарим кальяны», распространяемой в январе 2018 года на информационном стенде по адресу: г. Москва, ул. Гродненская, д. 8, факта нарушения пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе.

Ответственность за нарушение пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе, в соответствии с частями 6, 7 статьи 38 Закона о рекламе, несет как рекламодатель, так и рекламораспространитель.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламораспространителем признается лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Как установлено выше, рассматриваемая реклама была распространена на информационном стенде по адресу: г. Москва, ул. Гродненская, д. 8.

Установлено, что между ГБУ «Жилищник Можайского района» и ООО «Чистый город М» заключен договор № р-01/16 от 22.03.2016 на право размещения рекламы на информационных конструкциях в подъездах и на внешних поверхностях многоквартирных жилых домов.

Таким образом, лицом, осуществившим непосредственное доведение спорной рекламы до потребителей, а равно распространителем рассматриваемой рекламы являются ООО «Чистый город М». Обществом данный факт не оспаривается.

В соответствии с пунктом 5 статьи 3 Закона о рекламе, рекламодателем признается изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Исходя из нормативного понятия рекламодателем может являться не только субъект, заинтересованный в продвижении рекламируемого товара на рынке, но и любой другой субъект, который определил непосредственное содержание рекламы, в частности какой именно товар (работу, услугу) рекламировать.

Комиссией Московского УФАС России также установлено, что рассматриваемая реклама размещена на основании договора, заключенного между ИП Разумовым А.В. и ИП Хабаровой О.В. При этом макет рекламы был передан ИП Хабаровой О.В. управляющим «Чайхана Сезам» от имени ИП Разумова А.В.

В соответствии со статьей 1068 Гражданского кодекса Российской Федерации ответственность за вред, причиненный работником при исполнении трудовых (служебных, должностных) обязанностей, возлагается на юридическое лицо или гражданина. Следовательно, действия сотрудника ИП Разумова А.В. являются действиями и самого ИП Разумова А.В. в контексте рассматриваемого деяния.

Таким образом, лицом определившим объект рекламирования, а равно рекламодателем рассматриваемой рекламы, является ИП Разумов А.В.

Таким образом, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о наличии в действиях ООО «Чистый город М» и ИП Разумова А.В. факта нарушения пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе.

Согласно пункту 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному (обязанным) устранить выявленное правонарушение, предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Антимонопольный орган обязан предпринять все зависящие от него действия, направленные на пресечение дальнейшего распространения ненадлежащей рекламы (пускай и в незначительно измененном виде, но содержащей тот же типовой объект рекламирования), в целях обеспечения реализации права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждения нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, что обосновано статьями 1, 33, 36 Закона о рекламе.

Также, в дело не представлено документальных доказательств невозможности продолжения распространения рассматриваемой рекламы, а равно подтвержденной информации о прекращении действия либо расторжении договоров, гражданско-правовых отношений или иных внутренних актов, на основании которых рассматриваемая реклама размещалась.

Между тем, предписание само по себе направлено именно на устранение нарушений, выявленных при рассмотрении конкретного дела, и не является мерой ответственности стороны, исходит из выбранного уполномоченным органом способа защиты общественных отношений, исходя из положений Закона о рекламе, а также законных прав потребителей, конкурентов и иных заинтересованных лиц.

На основании изложенного, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о необходимости выдачи ООО «Чистый город М» и ИП Разумову А.В. предписаний о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Частью 4 статьи 38 Закона о рекламе, частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ) предусмотрена административная ответственность за нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе.

Исходя из части 1 статьи 4.5 КоАП РФ, постановление по делу об административном правонарушении за нарушение законодательства о рекламе не может быть вынесено по истечении одного года со дня совершения административного правонарушения.

Согласно документам и сведениям, имеющимся в материалах дела, рассматриваемая реклама распространялась на информационном стенде по адресу: г. Москва, ул. Гродненская, д. 8 в январе 2018 года.

Таким образом, срок давности привлечения к административной ответственности на дату оглашения резолютивной части решения не истек.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Московского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать ООО «Чистый город М» и ИП Разумова А.В. нарушившими требования пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе при распространении в январе 2018 года на информационном стенде по адресу: г. Москва, ул. Гродненская, д. 8 ненадлежащей рекламы «Сезам Чайхана, дарим кальяны» в связи с тем, что реклама данного товара запрещена законодательством Российской Федерации о рекламе.

2. Выдать ООО «Чистый город М» и ИП Разумову А.В. предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Московского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

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

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>

<...>