



УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ ПО СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания в виде штрафа
по делу №066/04/14.3.1-2488/2019 об административном правонарушении
(ч. 4 ст.14.3.1 КоАП РФ)

26.08.2019

г. Екатеринбург

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области <...>, рассмотрев на основании ст. 23.48 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) и в порядке ст. 29.7 КоАП РФ 16.08.2019 и иные материалы дела в отношении главного редактора сетевого издания «Е1.РУ Екатеринбург Онлайн» Редакции Обособленного подразделения в г. Екатеринбурге ООО «Сеть городских порталов» (ИНН 5407962522) <...> (паспорт:<...>).

УСТАНОВИЛ:

Поводом к возбуждению дела согласно п.1 ч.1 ст.28.1 КоАП РФ и примечания к ней явилось непосредственное обнаружение должностным лицом Свердловского УФАС России достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения, при принятии Решения Свердловского УФАС России от 30.01.2019 по делу №55.

Дело согласно п.3 ч.4 ст.28.1 КоАП РФ возбуждено 16.08.2019 путем составления заместителем начальника отдела контроля органов власти Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области <...> протокола об административном правонарушении в силу ч. 4.1 ст. 28.2 КоАП РФ в отсутствие главного редактора сетевого издания «Е1.РУ Екатеринбург Онлайн» Редакции Обособленного подразделения в г. Екатеринбурге ООО «Сеть городских порталов» <...> (Приказ №Е37/1-к от 06.08.2018), извещенной в порядке ст.25.15 КоАП РФ о времени и месте составления протокола, что подтверждается отчетами об отслеживании отправок (исх.№14663 от 04.07.2019) с почтовыми идентификаторами 80080638162048 и 80080638162062, размещенными на сайте ФГУП «Почта России» <https://www.pochta.ru>, согласно которым корреспонденция, направленная по адресу регистрации <...>, выслана обратно отправителю в связи с истечением срока хранения, корреспонденция, направленная по адресу осуществления полномочий, получена 23.07.2019.

Определением от 16.08.2019 о назначении времени и места с продлением срока рассмотрения дела (исх.№18392 от 19.08.2019) рассмотрение дела об административном правонарушении назначено на 26.08.2019 в 09-30.

Дело в соответствии с ч. 3 ст. 25.4 КоАП РФ рассмотрено 26.08.2019 в отсутствие <...>, извещенной в порядке ст. 25.15 КоАП РФ о времени и месте его рассмотрения, что подтверждается отчетами ОАО «Ростелеком» Екатеринбургский филиал (вх.№01-21507 от 21.08.2019, вх.№01-21616 от 22.08.2019), согласно которым телеграмма №72, содержащая сведения времени и месте рассмотрения дела №066/04/14.3.1-2488/2019, направленная по адресу осуществления полномочий <...>, вручена 20.08.2019, телеграмма №70, направленная по адресу регистрации <...>, не доставлена, квартира закрыта, адресат по извещению за телеграммой не является.

В соответствии с п. 24.1 Постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2010 № 10 не могут считаться не извещенными лица, отказавшиеся от получения направленных материалов или не явившиеся за их получением, несмотря на почтовое извещение (при наличии соответствующих доказательств).

Кроме того, <...> извещалась времени и месте рассмотрения дела №066/04/14.3.1-2488/2019 по адресам электронной почты info@corp.e1.ru, <...>@hsmmedia.ru, что подтверждается отчетом об отправке от 19.08.2019 в 19:16:38. Согласно отчетам от MAILER-DAEMON@mail.office.ngs.ru от 19.08.2019 в 19:28:56 сообщение доставлено в почтовый ящик пользователя e1info@iportal.ru, от <...> (Ekaterinburg) <...>@hsmmedia.ru сообщение прочитано 20.08.2019 в 6:42:21.

Отводов, иных ходатайств не заявлено, обстоятельств, исключающих возможность рассмотрения дела должностным лицом Свердловского УФАС России (ст. 29.2 КоАП РФ) и участия в производстве по делу участвующих в нем лиц (ст. 25.12 КоАП РФ), не выявлено.

Оценив в порядке ст. 26.11 КоАП РФ имеющиеся в деле доказательства, должностное лицо, осуществляющее производство по делу, приходит к следующим выводам относительно подлежащих согласно ст. 26.1 КоАП РФ выяснению обстоятельств:

Событие предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ административного правонарушения образует действия (бездействие), выражающиеся в нарушении законодательства о рекламе. При этом наличие события совершенного 28.08.2018 административного правонарушения установлено решением Свердловского УФАС России от 30.01.2019 по делу №55, которым признан факт нарушения п.8 ст.7 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) при распространении рекламы сигар «СОНІВА behike bhk 52» на сайте https://www.e1.ru/news/spool/news_id-6525988.html в статье «*Вредная привычка богачей: кто в Екатеринбурге курит сигары за 6 тысяч и хранит подарок от Кастро*», поскольку реклама табачной продукции не допускается.

Учитывая установленные п. 1.2, п.п. 3.40 -3.45 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (утв. Приказом ФАС России от 23.11.2012 № 711/12), ч. 1 ст. 37 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» особенности порядков принятия (только коллегиально) решения, являющегося результатом проведенной в ходе осуществления государственного контроля (надзора) проверки (примечание к ст. 28.1 КоАП РФ), и его обжалования (только судебный), у должностных лиц того же самого органа, единолично осуществляющих производство по делу об административном правонарушении, заведомо отсутствуют законные основания как переоценивать изложенные в не оспоренном в установленном порядке решении достаточные данные, указывающие на наличие события административного правонарушения, так и отражать результаты такой переоценки как в протоколе об административном правонарушении, так и

в правонарушении, так и в соответствующем постановлении (п. 10.2 Постановления Пленума ВАС РФ от 30.06.2008 №30).

Решение Свердловского УФАС России от 30.01.2019 по делу №55 обжаловано ООО «Сеть городских порталов» в суд. Решением Арбитражного суда Свердловской области от 28.05.2019 по делу №А60-12894/2019 ООО «Сеть городских порталов» в удовлетворении требований отказано. Заседание Семнадцатого арбитражного апелляционного суда по тому же делу назначено на 03.09.2019.

Согласно п.3.1 Постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 №10 рассмотрение дел об оспаривании решений, действий (бездействия) административных органов, принятых (допущенных) ими в рамках применения мер обеспечения производства по делу об административном правонарушении, не приостанавливает производство по делу об административном правонарушении. В случае вынесения административным органом постановления о привлечении лица к административной ответственности доводы о незаконности указанных решений, действий (бездействия) подлежат оценке судом при рассмотрении дела об оспаривании такого постановления.

Решение Свердловского УФАС России от 30.01.2019 по делу №55 согласно ст. 26.2 и ст. 26.7 КоАП РФ является письменным доказательством, которым установлено следующее.

Под информацией в ст. 2 Федерального закона от 27.07.2006 №149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (далее - Закон об информации) понимаются сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления (п.1), а под распространением информации - действия, направленные на получение информации неопределенным кругом лиц или передачу информации неопределенному кругу лиц (п. 9).

Законодательством Российской Федерации согласно ч. 4 ст. 5 Закона об информации могут быть установлены виды информации в зависимости от ее содержания или обладателя. При этом под **рекламой** в ст. 3 Закона о рекламе понимается 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 (п. 1); под **объектом рекламирования** – 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 (п.2); под **товаром** – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (п.3).

Реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются (п. 1.ст. 3 Закона о рекламе).

Целями Закона о рекламе являются развитие рынков товаров, работ и услуг на основе соблюдения принципов добросовестной конкуренции, обеспечение в Российской Федерации единства экономического пространства, реализация права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, создание благоприятных условий для производства и распространения социальной рекламы, предупреждение нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы (ст. 1 Закона о рекламе).

Материалами дела установлено, что 28.08.2018 на сайте www.e1.ru по адресу https://www.e1.ru/news/spool/news_id-6525988.html была опубликована статья в виде репортажа <...> под заголовком «Вредная привычка богачей: кто в Екатеринбурге курит сигары за 6 тысяч и хранит подарок от Кастро», в тексте которой указано наименование

марки сигар «Коиба», использована фотография сигар в коробке, на крышке которой присутствует надпись «СОНІВА behike bhk 52», под фотографией подпись «...По словам <...>, сигары марки Коиба – это «топчик».

Рассматриваемая информация распространялась в сети Интернет (на сайте <http://www.e1.ru>), то есть, на территории, подведомственной двум и более территориальным органам Федеральной антимонопольной службы.

В случае если до возбуждения дела или в ходе его рассмотрения будет установлено, что реклама, содержащая признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, распространяется на территории, подведомственной двум и более территориальным органам Федеральной антимонопольной службы, выявивший такое нарушение территориальный орган Федеральной антимонопольной службы передает материалы, свидетельствующие о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе, или дело в территориальный орган Федеральной антимонопольной службы по месту нахождения (месту жительства) лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, либо ходатайствует перед Федеральной антимонопольной службой о наделении его полномочиями по возбуждению и рассмотрению дела (п.5 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 17.08.2006 №508).

На основании вышеизложенного Свердловское УФАС России направило в ФАС России ходатайство о наделении Управления полномочиями по возбуждению и рассмотрению дела в отношении ООО «Сеть городских порталов» (ИНН 5407962522, 630099, Новосибирская область, г. Новосибирск, ул. Ленина, 12) по факту распространения на сайте <http://www.e1.ru> рекламы под заголовком «Вредная привычка богачей: кто в Екатеринбурге курит сигары за 6 тысяч и хранит подарок от Кастро», содержащей признаки нарушения законодательства РФ о рекламе.

Письмом (вх.№01-950м от 19.11.2018) ФАС России наделила Свердловское УФАС России полномочиями по возбуждению и рассмотрению дела по факту распространения вышеуказанной рекламы.

ФАС России в письме от 01.12.2011 №АК/44573 «О рекламе на дорожных знаках» разъяснила, что к рекламе относятся направленные на продвижение на рынке адресованные неопределенному кругу лиц сведения о:

- *наименовании товара и/или его описании, характеристиках, свойствах,*
- наименовании юридического лица или названии его торгового предприятия, в том числе с указанием профиля его деятельности, контактной информацией,
- результатах интеллектуальной деятельности, в частности произведениях науки, литературы и искусства; программах для электронных вычислительных машин; базах данных; изобретениях,
- названии мероприятия любого характера (культурном, спортивном и т.п.), его описании, в том числе о месте и сроках его проведения.

При этом, указание исключительно на профиль деятельности организации «Аптека», «Супермаркет», «Салон красоты» (т.е. без указания обозначения, индивидуализирующего данную организацию, - наименования, товарного знака), не подпадает под понятие рекламы.

«СОНІВА behike bhk 52», «Коиба» - марка сигар. Марка, наименование, товарный знак - обозначения, призванные индивидуализировать, выделить конкретный товар среди других аналогичных товаров.

Согласно данным Википедии (<https://ru.wikipedia.org/wiki/Cohiba>) Cohiba (Коиба) — одна из самых молодых марок кубинских сигар. Торговая марка была зарегистрирована на Кубе в 1966.

Торговая марка - это один из вариантов перевода английского термина «trademark», который имеет единственное правовое значение в русском языке - товарный знак (пар. 6.3 гл. 6 учебника «Право интеллектуальной собственности», <...>, «Проспект», 2010), или французского термина «une marque de fabrique ou de commerce» - «торговая марка» и «фабричная марка», которые являются буквальными переводами принятых в Парижской конвенции по охране промышленной собственности терминов (пар. 3 гл. 7 – «Эволюция законодательства об объектах гражданских прав», <...>, 2015).

В письме Северо-Западного таможенного управления РФ от 03.11.2000 №01-28-07/12862 «О рекомендациях по совершенствованию процедуры контроля таможенной стоимости» торговая марка определяется как специальный знак или «лого», который служит для различения товаров промышленного или коммерческого предприятия. Обычно защита посредством торговой марки по сравнению с авторским правом требует регистрации торговой марки в соответствующей государственной организации.

Таким образом, термины «товарный знак» и «торговая марка» можно считать синонимами, однако первый из них является общепринятым в системе интеллектуальной собственности, а также охраняемым объектом, тогда как термин «торговая марка» таковым не является, хотя и используется в экономической литературе маркетинговой направленности (пар. 6.5 гл. 6 учебника «Право интеллектуальной собственности», <...>, «Проспект», 2010).

Такой же позиции придерживаются и некоторые суды. Так, в Постановлении Пятого арбитражного апелляционного суда от 28.01.2016 №05АП-11609/2015 по делу №А51-20620/2015 указано, что поскольку **создание торговой марки преследует** те же **цели**, что и создание товарного знака (знака обслуживания), а именно **индивидуализацию товара** (работы, услуги), то коллегия полагает, что к термину «торговая марка» в данном случае можно применить понятие товарного знака (знака обслуживания) в том значении, в котором оно дано в ГК РФ.

Комиссия отклоняет довод ООО «Сеть городских порталов» о том, что в силу п.3 ст.2 Закона о рекламе требования данного закона не распространяются на информацию, содержащуюся в авторской статье <...> *«Вредная привычка богачей: кто в Екатеринбурге курит сигары за 6 тысяч и хранит подарок от Кастро»*, являющуюся справочно-информационным и аналитическим материалом (обзором рынка), не имеющим в качестве основной цели продвижение товара на рынке, исходя из следующего.

ФАС России в Письме №АК/20024/14 от 19.05.2014 разъяснила, что информация, содержащая одинаковый набор сведений об организациях и оказываемых ими услугах, размещенная на сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», представляющем собой каталог, носит справочно-информационный характер, поскольку направлена на извещение потребителей о существовании того или иного товара, предлагаемого к продаже.

При размещении кратких, информационных сведений, такая задача, стоящая перед рекламой, как информирование и поддержание интереса к конкретному юридическому лицу и его товару, не выполняется, поскольку подобная информация, размещенная среди таких же, однородных, сведений многих юридических лиц не позволяет выделить какое-либо одно лицо, товар и сформировать к нему интерес.

Согласно Письму ФАС России №АК/75462/15 от 28.12.2015 *информация, содержащая одинаковый набор сведений о товарах, организациях и оказываемых ими услугах, размещенная на сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»,*

представляющем собой каталог, носит справочно-информационный характер, поскольку направлена на извещение потребителей о существовании того или иного товара, предлагаемого к продаже. При размещении кратких, информационных сведений, такая задача, стоящая перед рекламой, как информирование и поддержание интереса к конкретному юридическому лицу и его товару, не выполняется, поскольку подобная информация, размещенная среди таких же, однородных, сведений многих юридических лиц не позволяет выделить какое-либо одно лицо, товар и сформировать к нему интерес.

Между тем, в рассматриваемой статье <...> «Вредная привычка богачей: кто в Екатеринбурге курит сигары за 6 тысяч и хранит подарок от Кастро» содержатся сведения **только об одной марке сигар – «Коиба», какую-либо информацию о других марках сигар, их аналитическое сравнение, статья не содержит.** На общем фоне выделяется конкретный продукт определенной марки, обладающий распознаваемостью для потребителя.

Также Комиссия отклоняет довод ООО «Сеть городских порталов» о том, что информация о сигарах марки «Коиба» не является рекламой, поскольку данные сигары не продаются, а хранятся в личных запасах постоянных посетителей, статья не побуждает к покупке данных сигар, а лишь информирует об их наличии, исходя из следующего.

Согласно данным Википедии (<https://ru.wikipedia.org/wiki/Cohiba>) в Гаване в **2010 году** на XII Habanos Festival была представлена линейка сигар Cohiba Behike. Новые сигары будут иметь три новых формата, каждый из которых будет представлен в эксклюзивной лакированной коробке из 10 сигар:

- ВНК52 - 20,6 мм диаметр и 119 мм длина.
- ВНК54 - 21,4 мм диаметр и 144 мм длина.
- ВНК56 - 22,2 мм диаметр и 166 мм длина.

Из-за высочайших стандартов данной марки сигары Cohiba не выпускаются в больших количествах, именно по этой причине сигары этой марки часто подделывают как на Кубе, так и в других странах.

В ходе рассмотрения дела члены Комиссии убедились, что поисковая система сети Интернет на запрос пользователя «сигары «Коиба», выдает перечень сайтов о продаже сигар «Коиба»: cigars-shop.ru, cigara24.ru, tabac.ru, Cigar96.ru.

Таким образом, сигары марки «Коиба» являются предметом купли-продажи, в связи с чем, рассматриваемая статья является сочетанием справочно-информационного материала и сведений рекламного характера, формирующих интерес к конкретной марке сигар, название которой указано, способствуя ее продвижению на рынке, в том числе, и за счет фразы «...сигары марки Коиба – это «топчик».

«Топчик» - это **сленг**, то, что является **топовым**, находится в **топе**.

«Топ» - верхнее положение в таблице или списке с элементами, упорядоченными по какому-либо параметру (<https://ru.wiktionary.org>).

Представитель ООО «Сеть городских порталов» на вопрос комиссии о том, что такое «топчик», указал, что это лучший товар в своей категории.

Также комиссия отмечает, что согласно ч. 4 ст. 2 Закона о рекламе специальные требования и ограничения, установленные данным законом, распространяются не только на рекламу непосредственно самого товара, но и на рекламу средств индивидуализации такого товара («СОНИВА behike bhk 52»), не являющихся предметом купли-продажи, в связи с чем, возможность совершения потребителем покупки сигар «Коиба» непосредственно в месте, о котором идет речь в статье, для формирования и поддержания интереса к данному товару и его продвижения на рынке, обязательной не является.

Специальные требования и ограничения, установленные настоящим Федеральным законом в отношении рекламы отдельных видов товаров, распространяются также на рекламу средств индивидуализации таких товаров, их изготовителей или продавцов, за исключением случая, если реклама средств индивидуализации отдельного товара, его изготовителя или продавца явно не относится к товару, в отношении рекламы которого настоящим Федеральным законом установлены специальные требования и ограничения (ч. 4 ст. 2 Закона о рекламе).

Таким образом, в статье *«Вредная привычка богачей: кто в Екатеринбурге курит сигары за 6 тысяч и хранит подарок от Кастро»* содержится реклама сигар марки «Коиба», в связи с чем, на информацию данной статьи распространяются требования Закона о рекламе.

Согласно п. 1 ст. 2 Закона об охране здоровья граждан, курение табака – использование табачных изделий в целях вдыхания дыма, возникающего от их тления; потребление табака – курение табака, сосание, жевание, нюханье табачных изделий (п. 4 ст. 2).

Федеральный закон от 22.12.2008 № 268-ФЗ «Технический регламент на табачную продукцию» (далее – Технический регламент на табачную продукцию) содержит следующие понятия: табачные изделия – продукты, полностью или частично изготовленные из табачного листа в качестве сырьевого материала, приготовленного таким образом, чтобы использовать для курения, сосания, жевания или нюханья (п. 3 ст. 2), табачная продукция – табачное изделие, упакованное в потребительскую тару (п. 22 ст. 2).

В соответствии с ч. 1 ст. 3 Технического регламента на табачную продукцию, идентификация табачной продукции в целях установления ее принадлежности к сфере действия настоящего Федерального закона проводится по характеризующим ее признакам, установленным настоящим Федеральным законом.

Признаками, характеризующими табачную продукцию, согласно с ч. 2 ст. 3 Технического регламента на табачную продукцию, являются:

- 1) компонентный состав;
- 2) способ применения.

Согласно данным Википедии (<https://ru.wikipedia.org/wiki/Cohiba>) только для производства сигары Cohiba Behike впервые в технологии производства сигар используются табачные листья «mediotiempo» или «Fortaleza4», которые придают этой сигаре исключительный характер и букет.

Сигара (*исп.* *cigarro*) — скрутка из листьев [табака цилиндрической](#) (или близкой к ней) формы, которую можно [курить](#) в том виде, как она есть.

Таким образом, сигары марки «Коиба» являются табачной продукцией.

Согласно ч. 5 ст. 16 Федерального закона от 23.02.2013 №15-ФЗ «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» (далее – Закон об охране здоровья граждан) запрет рекламы табака, табачных изделий и курительных принадлежностей осуществляется в соответствии с законодательством Российской Федерации о рекламе.

Согласно п.8 ст.7 не допускается реклама табака, табачной продукции, табачных изделий и курительных принадлежностей, в том числе трубок, кальянов, сигаретной бумаги, зажигалок.

2. Ответственность за нарушение требований, установленных ст. 7 Закона о рекламе, несет как рекламодатель, так и рекламораспространитель (ч.6 и ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе).

Рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо (п.5 ст. 3 Закона о рекламе).

Рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, согласно п. 7 ст. 3 Закона о рекламе.

Владелец сайта в сети «Интернет» - лицо, самостоятельно и по своему усмотрению определяющее порядок использования сайта в сети «Интернет», в том числе порядок размещения информации на таком сайте (п.17 ст.2 Федерального закона от 27.07.2006 №149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»).

Сайт www.e1.ru принадлежит ООО «Сеть городских порталов» (ИНН 5407962522, 630099, Новосибирская область, г. Новосибирск, ул. Ленина, 12).

Таким образом, рекламодатель (автор статьи – корреспондент ООО «Сеть городских порталов» М. Игнатова) и рекламораспространитель (владелец сайта www.e1.ru - ООО «Сеть городских порталов») совпадают в одном лице, таким лицом является ООО «Сеть городских порталов».

Постановлением от 30.05.2019 по делу №066/04/14.3-190/2019 ООО «Сеть городских порталов» (ИНН 5407962522, 630099, Новосибирская область, г. Новосибирск, ул. Ленина, 12, ОГРН 1175476024096, дата присвоения ОГРН 07.03.2017) признано виновным в совершении административного правонарушения, административная ответственность за которое установлена ч. 4 ст. 14.3.1 КоАП РФ, ему назначено административное наказание в виде административного штрафа в минимальном размере 150 000 (сто пятьдесят тысяч) рублей.

За нарушение рекламного законодательства ч. 4 ст. 14.3.1 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность должностных лиц.

В соответствии с ч. 3 ст. 2.1 КоАП РФ в случае совершения юридическим лицом административного правонарушения и выявления конкретных должностных лиц, по вине которых оно было совершено (статья 2.4 КоАП РФ), допускается привлечение к административной ответственности по одной и той же норме как юридического лица, так и указанных должностных лиц (п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 (ред. от 19.12.2013) «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях»).

Административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей. Совершившие административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций руководители и другие работники иных организаций несут административную ответственность как должностные лица (ст. 2.4 КоАП РФ).

Под должностным лицом понимается лицо, выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции.

Под организационно-распорядительными функциями понимаются полномочия, которые связаны с руководством трудовым коллективом или находящимися в их служебном подчинении отдельными работниками, с формированием кадрового состава и определением трудовых функций работников, с организацией порядка прохождения службы, применения мер поощрения или награждения, наложения дисциплинарных взысканий и т.п. К организационно-распорядительным функциям относятся полномочия лиц по принятию решений, имеющих юридическое значение и влекущих определенные юридические последствия. Под административно-хозяйственными функциями понимаются полномочия по управлению и распоряжению имуществом и (или) денежными средствами, находящимися на балансе и (или) банковских счетах организаций, учреждений, воинских

частей и подразделений, а также по совершению иных действий (п. 4 и п. 5 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16.10.2009 №19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий»).

В соответствии с информацией, ранее представленной ООО «Сеть городских порталов» в Свердловское УФАС России (вх.№01-6569 от 26.03.2019), главным редактором сетевого издания «Е1.РУ Екатеринбург Онлайн» является <...> (Приказ №Е37/1-к от 06.08.2018, согласно которому <...> назначена на должность главного редактора 06.08.2018, при этом ненадлежащая реклама была распространена 28.08.2018, то есть в период осуществления полномочий <...>).

3. Выяснение виновности лица в совершении административного правонарушения осуществляется на основании данных, зафиксированных в протоколе об административном правонарушении, объяснений лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, в том числе об отсутствии возможности для соблюдения соответствующих правил и норм, о принятии всех зависящих от него мер по их соблюдению, а также на основании иных доказательств, предусмотренных ч.2 ст.26.2 КоАП РФ.

В силу частей 1 и 2 статьи 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.

Должностное лицо подлежит административной ответственности в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей (ст. 2.4 КоАП РФ).

В п. 11 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 25.12.1998 №37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» разъяснено, что на основании статьи 19 Закона Российской Федерации «О средствах массовой информации» от 27.12.91 № 2124-1 (в редакции ФЗ от 27.12.95 №11-ФЗ) ответственность за невыполнение требований, предъявляемых к деятельности средства массовой информации законодательными актами, несет главный редактор. Решение о публикации в газете принимается главным редактором либо в ином, определенном уставом редакции порядке. Помимо этого, в силу статьи 42 того же Закона никто не вправе обязать редакцию (рекламораспространителя) опубликовать отклоненное ею произведение, письмо, другое сообщение или материал, если иное не предусмотрено законом.

Согласно Дополнительному соглашению №1 от 06.08.2018 к Трудовому договору №65 от 19.03.2018 в должностные обязанности Главного редактора входит:

– просматривание опубликованных на сайте документов и материалов, удаление и редактирование выявленных материалов, не соответствующих общей концепции, правилам пользования сайтом и действующему законодательству (п.2.3);

- выполнение работы по редактуре и корректуре материалов и их структурированию (при необходимости) (п.2.1.5).

Главный редактор сетевого издания «Е1.РУ Екатеринбург Онлайн» Редакции Обособленного подразделения в г. Екатеринбурге ООО «Сеть городских порталов», выполняя организационно - распорядительные функции, вправе давать обязательные для исполнения поручения, обладает полномочиями по принятию решений, имеющих юридическое значение и влекущих определенные юридические последствия.

Нарушение рекламного законодательства явилось следствием действий (бездействия) главного редактора сетевого издания «Е1.РУ Екатеринбург Онлайн» Редакции Обособленного подразделения в г. Екатеринбурге ООО «Сеть городских порталов» <...>.

По результатам оценки доказательств должностное лицо Свердловского УФАС России установило, что при подготовке к публикации на сайте <https://www.e1.ru> статьи «Вредная привычка богачей: кто в Екатеринбурге курит сигары за 6 тысяч и хранит подарок от Кастро» главный редактор сетевого издания «Е1.РУ Екатеринбург Онлайн» Редакции Обособленного подразделения в г. Екатеринбурге ООО «Сеть городских порталов» <...> не осознавала противоправный характер своих действий (бездействия), хотя по обстоятельствам дела у нее имелась возможность для соблюдения законодательства о рекламе путем принятия мер по исключению из статьи сведений рекламного характера о сигарах «СОНВА behike bhk 52» либо главный редактор могла принять решение об отказе от публикации статьи, содержащей рекламу табачной продукции с целью воздержания от распространения ненадлежащей рекламы.

<...> как главный редактор сетевого издания «Е1.РУ Екатеринбург Онлайн» могла осуществить контроль и предпринять соответствующие организационные и управленческие решения, направленные на недопущение распространения ненадлежащей рекламы.

По обстоятельствам дела <...> как должностное лицо при распространении ненадлежащей рекламы не предвидела возможности наступления вредных последствий своего бездействия, хотя должна была и могла их предвидеть, тем самым совершила административное правонарушение по неосторожности (ч.2 ст.2.2 КоАП РФ).

Материалами административного дела доказано, что должностным лицом, виновным в совершении административного правонарушения, является главный редактор сетевого издания «Е1.РУ Екатеринбург Онлайн» Редакции Обособленного подразделения в г. Екатеринбурге ООО «Сеть городских порталов» <...>, поскольку именно ее бездействие привело к нарушению рекламного законодательства. <...>, принимая решение о публикации указанной рекламы, не обеспечила должный контроль за соблюдением требований Закона о рекламе.

Таким образом, главный редактор сетевого издания «Е1.РУ Екатеринбург Онлайн» Редакции Обособленного подразделения в г. Екатеринбурге ООО «Сеть городских порталов» <...> является виновной в совершении административного правонарушения, ответственность за которое установлена ч. 4 ст. 14.3.1 КоАП РФ.

4. Обстоятельства, смягчающие (ст.4.2 КоАП РФ) и отягчающие (ст. 4.3 КоАП РФ) административную ответственность, не выявлены.

5. Ущерб, причиненный административным правонарушением, не выявлен.

6. Обстоятельства, исключаящие производство по делу об административном правонарушении (ст. 24.5 КоАП РФ), не выявлены. Срок давности привлечения к административной ответственности за нарушение законодательства о рекламе составляет один год со дня совершения административного правонарушения (ч.1 ст.4.5 КоАП РФ).

Ненадлежащая реклама была распространена 28.08.2018.

7. Причины и условия, способствовавшие совершению административного правонарушения, не выявлены.

В соответствии с ч. 4 ст. 14.3.1 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламодателем запрета **рекламы** табака, табачной продукции, табачных изделий или курительных принадлежностей влечет наложение административного штрафа на должностных лиц - от десяти тысяч до двадцати пяти тысяч рублей.

Согласно ст. 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.

Малозначительным административным 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 (Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях»).

Согласно п. 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», при квалификации правонарушения в качестве малозначительного судам необходимо исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям.

Возможность или невозможность квалификации деяния в качестве малозначительного не может быть установлена абстрактно, исходя из сформулированной в КоАП РФ конструкции состава административного правонарушения, за совершение которого установлена ответственность.

В рассматриваемой ситуации доказательств наличия каких – либо исключительных обстоятельств, позволяющих квалифицировать правонарушение, совершенное главным редактором сетевого издания «Е1.РУ Екатеринбург Онлайн» Редакции Обособленного подразделения в г. Екатеринбурге ООО «Сеть городских порталов» <...>, как малозначительное, не представлено.

Немотивированные случаи прекращения производства по делу по малозначительности и освобождения от административной ответственности за допущенные нарушения неизбежно ведут к формированию у подотчетных субъектов халатного отношения к исполнению своих обязанностей, уверенности в собственной безнаказанности.

Необоснованное применение ст.2.9 КоАП РФ противоречит задачам производства по делам об административных правонарушениях, сформулированным в ст.24.1 КоАП РФ, основополагающей из которых является обеспечение исполнения вынесенного постановления.

Административное правонарушение, совершенное главным редактором сетевого издания «Е1.РУ Екатеринбург Онлайн» Редакции Обособленного подразделения в г. Екатеринбурге ООО «Сеть городских порталов» <...>, административная ответственность за которое предусмотрена ч.4 ст.14.3.1 КоАП РФ, не может быть признано малозначительным.

Согласно ч. 1 ст. 3.4 КоАП РФ предупреждение - мера административного наказания, выраженная в официальном порицании физического или юридического лица.

Согласно введенными Федеральным законом от 03.07.2016 №316-ФЗ ч.3 ст.3.4 и ч.2 ст.4.1.1 КоАП РФ в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей особенной части Кодекса, административное наказание за впервые совершенное административное правонарушение 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 при наличии обстоятельств, предусмотренных [частью 2 статьи 3.4](#) настоящего Кодекса.

При этом 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 (ч.2 ст.3.4 КоАП РФ).

Согласно сведениям Единого государственного реестра субъектов малого и среднего предпринимательства, размещенного на официальном сайте ФНС России <https://rmsp.nalog.ru>, ООО «Сеть городских порталов» является субъектом малого предпринимательства (малое предприятие), следовательно, главный редактор сетевого издания «Е1.РУ Екатеринбург Онлайн» Редакции Обособленного подразделения в г. Екатеринбурге ООО «Сеть городских порталов» <...> является работником субъекта малого предпринимательства.

Административное правонарушение, предусмотренное ч.4 ст.14.3.1 КоАП РФ, выявленное в ходе осуществления государственного контроля, совершено <...> впервые, что подтверждается отсутствием ответов территориальных органов ФАС России на запрос Свердловского УФАС России о ее привлечении к административной ответственности (исх.№4287 от 07.03.2019).

Между тем, должностное лицо Свердловского УФАС России полагает, что в рассматриваемом случае мера административного наказания в виде предупреждения применению не подлежит из-за возможности возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, поскольку распространенная реклама является ненадлежащей рекламой табачной продукции. Так, согласно п. 3 ч. 1 ст. 2 Федерального закона от 23.02.2013 № 15-ФЗ «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» последствия потребления табака – причинение вреда жизни или здоровью человека, вреда среде его обитания вследствие потребления табака и воздействия окружающего табачного дыма, а также связанные с этим медицинские, демографические, социально-экономические последствия.

На основании вышеизложенного, учитывая общественно-значимый характер совершенного правонарушения (распространение рекламы табачной продукции), с учетом общественных отношений, на защиту которых направлены требования и ограничения, установленные п.8 ст.7 Закона о рекламе, наличия поступившего в антимонопольный орган заявления физического лица, руководствуясь статьями 4.1. – 4.4, ч. 1 ст. 14.3, статьями 23.48, 24.5, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

Признать главного редактора сетевого издания «Е1.РУ Екатеринбург Онлайн» Редакции Обособленного подразделения в г. Екатеринбурге ООО «Сеть городских порталов» (ИНН 5407962522) <...> (паспорт: <...>) виновной в совершении административного правонарушения, административная ответственность за которое установлена ч. 4 ст. 14.3.1 КоАП РФ, и назначить ей административное наказание в виде административного штрафа в минимальном размере **10 000 (десять тысяч) рублей.**

В соответствии с п.3 ч.1 ст.30.1 и ч.1 ст.30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу, либо в суд по месту рассмотрения дела в срок, установленный действующим законодательством.

Жалоба на постановление по делу об административном правонарушении может быть подана в течение *десяти суток* со дня вручения или получения копии постановления (ч.1 ст.30.3 КоАП РФ).

Согласно ч.1 ст.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.

Статьей 31.5 КоАП РФ предусмотрены отсрочка и рассрочка исполнения постановления о назначении административного наказания.

В соответствии с ч. 1 ст. 31.5 КоАП РФ при наличии обстоятельств, вследствие которых исполнение постановления о назначении административного наказания в виде административного ареста, лишения специального права, принудительного выдворения за пределы Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства или в виде административного штрафа невозможно в установленные сроки, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, могут отсрочить исполнение постановления на срок до одного месяца.

Согласно ч. 2 ст. 31.5 КоАП РФ с учетом материального положения лица, привлеченного к административной ответственности, уплата административного штрафа может быть рассрочена судьей, органом, должностным лицом, вынесшими постановление, на срок до трех месяцев.

Согласно ч. 1 ст. 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, за исключением случая, предусмотренного частью 1.1 или 1.3 настоящей статьи, либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных ст. 31.5 КоАП РФ.

В трехдневный срок со дня уплаты штрафа <...>, надлежит представить в УФАС по Свердловской области надлежащим образом заверенные копии платежных документов.

Согласно ст. 20.25 КоАП РФ, неуплата административного штрафа в срок, предусмотренный настоящим Кодексом, влечет наложение административного штрафа в *двукратном размере* суммы неуплаченного административного штрафа, но не менее одной тысячи рублей, либо административный арест на срок до пятнадцати суток, либо обязательные работы на срок до пятидесяти часов.

При неуплате административного штрафа в указанный срок <...> (защитнику) надлежит явиться в первый следующий за ним рабочий день в 10 час. 00 мин. в Свердловское УФАС России (г. Екатеринбург, ул. Московская, д.11, каб.220) для составления протокола об административном правонарушении по ч. 1 ст. 20.25 КоАП РФ с документами, удостоверяющими личность.

Суммы штрафов, уплаченных за нарушения законодательства о рекламе, зачисляются по следующим реквизитам:

Получатель:

ИНН 6658065103

КПП 665801001

УФК по Свердловской области (Свердловское УФАС России)

Р/с 40101810500000010010 в Уральское ГУ Банка России, г. Екатеринбург

БИК 046577001

Назначение платежа: КБК (код бюджетной классификации) – 161 1 16 26 000 01 6000 140

«Денежные взыскания (штрафы) за нарушение законодательства о рекламе»

ОКТМО 65701000

УИН 16100500000000198295

Копия постановления вручена или получена

что подтверждается _____.

Постановление (решение от _____ по жалобе, протесту) вступило в законную силу _____ (ст.31.1 КоАП РФ).

Заместитель руководителя управления

<...>