

## РЕШЕНИЕ

по делу № 055/05/7-396/2022

08 июня 2022 года

город Омск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее - Омское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

заместитель председателя Комиссии – <...>, начальник отдела рекламы Омского УФАС России,

члены Комиссии: <...>,

рассмотрев материалы дела № 055/05/7-396/2022, возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя <...> (далее – ИП <...>, ИНН <...>, ОГРНИП <...>) по признакам нарушения пункта 8 статьи 7 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»).

в отсутствие ИП <...>, извещенного надлежащим образом,

в присутствии представителя ИП <...> – <...> (доверенность б/н от 13.04.2022)

### УСТАНОВИЛА:

В ходе осуществления государственного надзора (контроля) за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе 22.04.2022 Омским УФАС России выявлен факт распространения в оконных проема магазина кальянов «SMOKELAB», расположенного по адресу: г. Омске, Бульвар Архитекторов, д. 14/3, информации следующего содержания:

- «ПРОФЕССИОНАЛЬНЫЙ МАГАЗИН КАЛЬЯНОВ»;

-«SMOKELAB.ORG #АКСЕССУАРЫ #ТАБАК\_ДОМОЙ #POD\_СИСТЕМЫ #ОПТ\_И\_РОЗНИЦА  
#КОМПЛЕКТУЮЩИЕ #СИСТЕМА\_БОНУСОВ #ШИРОКИЙ\_АССОРТИМЕН  
#ИМПОРТНЫЕ\_СЛАДОСТИ»;

- «SEBERO HOOKAN TOBACCO DAILY HOOKAN ELEMENT DAFT DARKSIDE TOBACCO DARKSIDE SHOT ELEMENT HOOKAN TOBACCO SMOKE ANGELS ZOMO Musthave Undercoal CASTRO Северный ASMAN TOBACCO».

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» реклама - это информация, распространенная любым способом, в любой форме, 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.

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 (пункт 2 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

Под товаром понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (пункт 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

В качестве объектов рекламирования выступают товарные знаки табака для кальяна (SEBERO, DAILY, ELEMENT, DAFT, DARKSIDE, ASMAN, SMOKE ANGELS, ZOMO и др.), выполненные посредством написания слов на русском и английском языках и изображения графических элементов.

В пункте 2 постановления Пленума Высшего арбитражного суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» указано, что «при анализе информации на предмет наличия в ней признаков рекламы судам необходимо учитывать, что размещение отдельных сведений, очевидно вызывающих у потребителя ассоциацию с определенным товаром, имеющее своей целью привлечение внимания к объекту рекламирования, должно рассматриваться как реклама этого товара, поскольку в названных случаях для привлечения внимания и поддержания интереса к товару достаточно изображения части сведений о товаре (в том числе товарного знака)».

В распространенной рекламе содержалось изображение товарных знаков, зарегистрированных в соответствии с законодательством об интеллектуальной собственности по классам Международной классификации товаров и услуг (далее – МКТУ):

- - номер государственной регистрации 696294, срок действия до 01.09.2027, класс МКТУ 34;
- - номер государственной регистрации 599750, срок действия до 10.12.2025, класс МКТУ 34;
- - номер государственной регистрации 744298, срок действия до 28.05.2029, класс МКТУ 34.

Классификация МКТУ вышеуказанных товаров:

- класс 34 «табак и заменители табака; сигареты и сигары; электронные сигареты и вапорайзеры для курения; принадлежности курительные; спички; ароматизаторы для табака, кроме эфирных масел; ароматизаторы для электронных сигарет, кроме эфирных масел; баллончики газовые для зажигалок; бумага абсорбирующая для курительных трубок; бумага сигаретная, папиросная; зажигалки для прикуривания; кальяны; кисеты для табака; книжечки курительной бумаги; коробки спичечные; коробки с увлажнителем для сигар; кремни; машинки для обрезки сигар; мундштуки для кальянов; мундштуки для сигар; мундштуки для сигарет; наконечники мундштуков для сигарет; наконечники янтарные мундштуков для сигарет и сигар; основы для кальяна; пепельницы; плевательницы для табака; подставки для курительных трубок; принадлежности для кальянов; приспособления для чистки курительных трубок; растворы жидкие для электронных сигарет; сигареты, папиросы; сигареты, содержащие заменители табака, не для медицинских целей; сигариллы; сосуды для табака; спичечницы; спреи для полости рта для курящих; табакерки; табак жевательный; табак нюхательный; травы курительные; трубки курительные; трубки для кальянов; устройства карманные для скручивания сигарет, папирос; фильтры для сигарет; фитили для сигаретных зажигалок; части папиросной гильзы без табака; чаши для кальянов; шланги для кальянов; ящики для сигар; ящики для сигарет, папирос...».

Таким образом, рассматриваемая информация «SEBERO HOOKAN TOBACCO DAILY HOOKAN ELEMENT DAFT DARKSIDE TOBACCO DARKSIDE SHOT ELEMENT HOOKAN TOBACCO SMOKE ANGELS ZOMO Musthave Undercoal CASTRO Северный ASMAN TOBACCO» отвечает всем признакам рекламы:

- распространена наружным способом;
- в адрес неопределенного круга лиц, в том числе несовершеннолетних;
- привлекает внимание потребителя к деятельности магазина кальянов «SMOKE LAB», дает явное представление о том, что по указанном адресу реализуется продукция: кальяны, табачи, сопутствующие товары.

Согласно Федеральному закону от 24.04.2008 № 51-ФЗ «О присоединении Российской Федерации к Рамочной конвенции ВОЗ по борьбе против табака» Российская Федерация присоединилась к Рамочной конвенции ВОЗ по борьбе против табака, в которой определено, что под рекламой и стимулированием продажи табака, табачной продукции или табачных изделий и (или) потребления табака подразумевается любой вид передачи коммерческой информации, рекомендации или действие с целью, результатом или вероятным результатом которых является стимулирование продажи табачного изделия или употребления табака, прямо или косвенно.

Частью 1 статьи 2 Федерального закона от 23.02.2013 № 15-ФЗ «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма, последствий потребления табака или потребления никотинсодержащей продукции» (далее – Федеральный закон «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма, последствий потребления табака или потребления никотинсодержащей продукции») дано понятие кальян - прибор, который используется для генерирования аэрозоля, пара или дыма, возникающих от тления и (или) нагревания табака либо продуктов, не содержащих табачного листа, и в котором аэрозоль, пар или дым проходят через сосуд, наполненный жидкостью.

В соответствии с пунктом 4 Технического регламента Таможенного союза «Технический регламент на табачную продукцию», утвержденного Решением Совета Евразийской экономической комиссии от 12 ноября 2014 г. № 107, под табаком для кальяна следует понимать вид курительного табачного изделия, предназначенного для курения с использованием кальяна и состоящего из смеси резаного или рваного сырья с добавлением или без добавления ингредиентов.

Частью 1 статьи 16 Федерального закона «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» в целях сокращения спроса на табак, табачные изделия, никотинсодержащую продукцию, устройства для потребления никотинсодержащей продукции, кальяны установлен запрет рекламы и стимулирования продажи табака, табачной продукции или никотинсодержащей продукции, устройств для потребления никотинсодержащей продукции, кальянов, стимулирование потребления табака или никотинсодержащей продукции.

Указанное также отражено в Федеральном законе «О рекламе», что отвечает законодательным тенденциям, направленным на ужесточение ответственности за распространение подобной рекламы, а также ограничение курения любых табачных изделий.

В силу пункта 8 статьи 7 Федерального закона «О рекламе» **не допускается реклама табака, табачной продукции, табачных изделий, никотинсодержащей продукции, курительных принадлежностей, в том числе трубок, сигаретной бумаги, зажигалок, а также устройств для потребления никотинсодержащей продукции, кальянов.**

Согласно части 4 статьи 2 Федерального закона «О рекламе» **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.

В нарушение пункта 8 статьи 7 Федерального закона «О рекламе» реклама, распространенная в оконном проеме магазина кальянов «SMOKELAB», расположенного по адресу: г. Омске, Бульвар Архитекторов, д. 14/3, содержала информацию о торговых знаках табака для кальяна, выполненную посредством написания слов на английском языке и изображения графических элементов.

Ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации (пункт 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

Информация на режимной вывеске, расположенной при входе в магазин кальянов «SMOKELAB», свидетельствует о том, что деятельность в магазине осуществляет ИП <...>.

Согласно сведениям из Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей ИП <...> осуществляет свою деятельность в соответствии с ОКВЭД ОК 029-2014 (КДЕС Ред.2), в том числе:

- 47.11 Торговля розничная преимущественно пищевыми продуктами, включая напитки, и табачными изделиями в неспециализированных магазинах.

- 47.11.2 Торговля розничная незамороженными продуктами, включая напитки и табачные изделия, в неспециализированных магазинах.

- 47.26 Торговля розничная табачными изделиями в специализированных магазинах.

Рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо (пункт 5 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

Рекламораспространитель, т.е. лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (пункт 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

Исходя из определений, данных в пунктах 5 и 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», ИП <...> является и рекламодателем, и рекламораспространителем.

На основании частей 6 и 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель и рекламораспространитель несут ответственность за нарушение требований, установленных статьи 7 настоящего Федерального закона.

Определением Омского УФАС России от 13.05.2022 в отношении ИП <...> было возбуждено дело № 055/05/7-396/2022 по признакам нарушения требований пункта 8 статьи 7 Федерального закона «О рекламе».

В ответ на указанное определение ИП <...> представлена информация, согласно которой «... И П < ... > осуществляет предпринимательскую деятельность по розничной реализации табачных изделий и средств курения табака через розничную сеть магазинов «Smokelab». Действительно, на окнах магазина, расположенного по адресу: г. Омск, Бульвар Архитекторов, д. 14/3, была наклеена пленка с изображением товарных знаков, зарегистрированных в отношении табачной продукции.

*В настоящее время баннеры удалены, что подтверждается прилагаемым фото. Таким образом, на момент рассмотрения настоящего дела в добровольном порядке прекращено противоправное поведение...».*

На заседании Комиссии представитель ИП <...> поддержал позицию, изложенную в ранее представленных в адрес Омского УФАС России пояснениях.

Рассмотрев материалы дела, пояснения ИП <...>, Комиссия решила признать наружную рекламу, распространенную ИП <...> в оконных проемах магазина кальянов «SMOKELAB», расположенного по адресу: г. Омске, Бульвар Архитекторов, д. 14/3, нарушающей требования пункта 8 статьи 7 Федерального закона «О рекламе».

Антимонопольный орган обязан предпринять все зависящие от него действия, направленные

на пресечение дальнейшего распространения ненадлежащей рекламы, в целях обеспечения реализации права потребителя на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждения нарушения законодательства о рекламе.

В процессе рассмотрения дела ИП <...> представлен фотоснимок, свидетельствующий о том, что в настоящее время ненадлежащая реклама не распространяется, в связи с чем Комиссия пришла к выводу об отсутствии необходимости в выдаче предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

Руководствуясь статьями 33, 36 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с пунктами 42-55 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 24.11.2020 № 1922, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу: «*SEBERO HOOKAN TOBACCO DAILY HOOKAN ELEMENT DAFT DARKSIDE TOBACCO DARKSIDE SHOT ELEMENT HOOKAN TOBACCO SMOKE ANGELS ZOMO Musthave Undercoal CASTRO Северный ASMAN TOBACCO*», распространенную ИП <...> (ИНН <...>, ОГРНИП <...>) 22.04.2022 в оконных проемах магазина кальянов «SMOKELAB», расположенного по адресу: г. Омске, Бульвар Архитекторов, д. 14/3, ненадлежащей, нарушающей требования пункта 8 статьи 7 Федерального закона «О рекламе».

2. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ИП <...> не выдавать.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Омского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении.

Решение изготовлено в полном объеме 10.06.2022.

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

Заместитель председателя Комиссии <...>

Члены Комиссии: <...>