

Постановление

по делу № 012/04/14.3-596/2023 об административном правонарушении

«16» августа 2023 года г. Йошкар-Ола

Заместитель руководителя – начальник отдела Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл <...>, рассмотрев протокол от «04» августа 2023 года и материалы дела № 012/04/14.3-596/2023 об административном правонарушении, возбужденного в отношении <...> (<...> г.р., место рождения <...>, паспорт <...> выдан <...>, адрес регистрации <...>) по факту нарушения части 7 статьи 5, пункта 2 части 3 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы «Регистрация товарного знака. Закрепим право за 1 день» в сети интернет в поисковой системе Яндекс (решение по делу № 012/05/5-380/2023 от 22.06.2023), ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ), в отсутствие <...>, надлежащим образом извещенной о дате, времени и месте рассмотрения дела об административном правонарушении,

Установила:

Марийским УФАС России возбуждено дело № 012/04/14.3-596/2023 об административном правонарушении и проведении административного расследования в отношении должностного лица ООО «Юроптима» по факту распространения рекламы «Регистрация товарного знака. Закрепим право за 1 день» в сети интернет в поисковой системе Яндекс с нарушением требований части 7 статьи 5, пункта 2 части 3 статьи 5 Закона о рекламе.

Определение о возбуждении дела об административном правонарушении № 012/04/14.3-596/2023 и проведении административного расследования (исх. ОЕ/3508/23 от 05.07.2023) с указанием места, даты, времени составления протокола об административном правонарушении направлено по юридическому адресу ООО «Юроптима».

Марийским УФАС России установлено, что должностным лицом ООО «Юроптима» является генеральный директор <...>.

Протокол об административном правонарушении составлен 04.08.2023 главным специалистом-экспертом отдела аналитической работы и контроля хозяйствующих субъектов Марийского УФАС России <...> в соответствии со статьями 28.2 КоАП РФ в отсутствие <...>, надлежащим образом извещенной о дате, времени и месте составления протокола (<...> по адресу регистрации 21.07.2023 направлено уведомление о составлении протокола (исх.№ ОЕ/3895/23), кроме того направлена телеграмма № 1417, которая получена 29.07.2023.

Копия протокола об административном правонарушении (исх. № НЖ/4188/23 от 04.08.2023) с указанием даты, времени, места рассмотрения дела об административном правонарушении была направлена по месту регистрации <...> (согласно отчету об отслеживании отправления с почтовым идентификатором 80082787090753 получено 11.08.2023).

Таким образом, на момент рассмотрения административного дела № 012/04/14.3-596/2023 <...> была надлежащим образом уведомлена о дате, месте и времени рассмотрения административного дела.

Событие административного правонарушения выразилось в следующем.

Сотрудниками Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее – Марийское УФАС России) установлен факт размещения рекламы в сети Интернет следующего содержания:

Указанная реклама является кликабельной и при переходе на сайт рекламодателя gvardus.ru зафиксировано размещение следующей информации:

В соответствии с частью 7 статьи 5 Закона о рекламе допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

Также в соответствии с пунктом 2 части 3 статьи 5 Закона о рекламе недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о любых характеристиках товара, в том числе о его природе, составе, способе и дате изготовления, назначении, потребительских свойствах, об условиях применения товара, о месте его происхождения, наличии сертификата

соответствия или декларации о соответствии, знаков соответствия и знаков обращения на рынке, сроках службы, сроках годности товара.

Порядок государственной регистрации товарного знака предусмотрен ч. 3 § 2 гл. 76 ГК РФ.

В соответствии со статьей 1494 ГК РФ приоритет товарного знака устанавливается по дате подачи заявки на товарный знак в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

На основании п. 5.11.1 Положения о Федеральной службе по интеллектуальной собственности, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 21.03.2012 N 218, Роспатент осуществляет прием, регистрацию и экспертизу заявок на государственную регистрацию товарного знака. На товарный знак, зарегистрированный в Государственном реестре товарных знаков, выдается свидетельство на товарный знак. Такое свидетельство удостоверяет приоритет товарного знака и исключительное право на товарный знак в отношении товаров, указанных в свидетельстве (ст. 1481 ГК РФ).

Статьей 1503 ГК РФ предусмотрен порядок государственной регистрации товарного знака. Так, в соответствии с пунктом 1 статьи 1503 ГК РФ на основании решения о государственной регистрации товарного знака, которое принято в порядке, установленном пунктами 2 и 4 статьи 1499 или статьей 1248 настоящего Кодекса, федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности в течение месяца со дня уплаты пошлины за государственную регистрацию товарного знака и за выдачу свидетельства на него осуществляет государственную регистрацию товарного знака в Государственном реестре товарных знаков.

Приказом Минэкономразвития России от 20.07.2015 N 483 утвержден Административный регламент предоставления Федеральной службой по интеллектуальной собственности (Роспатентом) государственной услуги по государственной регистрации товарного знака, знака обслуживания, коллективного знака и выдаче свидетельств на товарный знак, знак обслуживания, коллективный знак, их дубликатов (далее – Административный регламент).

При этом до начала процедуры регистрации товарного знака в соответствии с Административным регламентом проводится административная процедура проверки уплаты пошлин и формальной экспертизы заявки, а также процедура экспертизы заявленного обозначения.

Результатом административной процедуры проверки уплаты пошлин и

формальной экспертизы заявки является: решение Роспатента о принятии заявки к рассмотрению, направление заявителю решения о принятии заявки к рассмотрению и передача заявки на экспертизу обозначения, заявленного в качестве товарного знака; решение Роспатента об отказе в принятии заявки к рассмотрению и направление заявителю решения об отказе в принятии заявки к рассмотрению с указанием оснований для отказа; решение Роспатента о признании заявки отозванной и направление заявителю решения о признании заявки отозванной с указанием оснований для признания заявки отозванной; решение Роспатента об удовлетворении заявления о признании заявки отозванной и направление заявителю решения об удовлетворении заявления о признании заявки отозванной (пункт 96 Административного регламента). Максимальный срок проверки факта уплаты пошлины составляет две недели с даты поступления заявки в подразделение, осуществляющее формальную экспертизу.

Максимальный срок по проверке наличия документов, необходимых для предоставления государственной услуги составляет один месяц с момента подтверждения факта уплаты пошлин в размере и порядке, установленных Положением о пошлинах. Максимальный срок осуществления проверки дополнительных материалов, представленных заявителем по запросу составляет один месяц с момента подтверждения факта уплаты пошлин в размере и порядке, установленных Положением о пошлинах.

Результатом административной процедуры экспертизы заявленного обозначения является: решение Роспатента о государственной регистрации товарного знака для товаров, указанных в представленном заявителем перечне товаров, направление заявителю решения о государственной регистрации товарного знака и документа, уведомляющего о подлежащей уплате пошлине за регистрацию товарного знака и выдачу свидетельства на него; решение Роспатента о государственной регистрации товарного знака для части товаров из указанных в представленном заявителем перечне товаров, в отношении которых товарному знаку может быть предоставлена правовая охрана, направление заявителю решения о государственной регистрации товарного знака для части товаров и документа, уведомляющего о подлежащей уплате пошлине за регистрацию товарного знака и выдачу свидетельства на него; решение Роспатента о государственной регистрации товарного знака для части товаров из указанных в представленном заявителем перечне товаров, из которых исключены товары, указанные в заявке, выделенной из заявки, по которой принимается решение о государственной регистрации (первоначальной заявки), направление заявителю решения о государственной регистрации товарного знака для части товаров и документа,

уведомляющего о подлежащей уплате пошлины за регистрацию товарного знака и выдачу свидетельства на него; решение Роспатента об отказе в государственной регистрации товарного знака в отношении всего перечня товаров и направление заявителю решения об отказе в государственной регистрации товарного знака в отношении всего перечня товаров; решение Роспатента о признании заявки отозванной и направление заявителю решения о признании заявки отозванной с объяснением причин принятия решения; решение Роспатента об удовлетворении поданного заявителем заявления о признании заявки отозванной и направление заявителю решения об удовлетворении заявления о признании заявки отозванной (пункт 122 Административного регламента). Максимальный срок административного действия по проверке соответствия заявленного на регистрацию в качестве товарного знака обозначения составляет двенадцать месяцев со дня принятия заявки к рассмотрению по результатам формальной экспертизы. Максимальный срок рассмотрения дополнительных материалов, представленных заявителем по запросу, составляет два месяца со дня получения дополнительных материалов. Максимальный срок рассмотрения доводов заявителя, поступивших в ответ на уведомление, составляет два месяца со дня получения указанных доводов заявителя.

Таким образом, в результате проведения административных процедур при регистрации товарного знака может быть принято в том числе решение об отказе в регистрации товарного знака, отказе в регистрации товарного знака для части товаров.

Процедура регистрации товарного знака занимает более одного месяца (до нескольких месяцев) с учетом проведения процедуры экспертизы заявленного обозначения и проведения регистрации товарного знака. Регистрация товарного знака не может быть осуществлена за один день.

Марийским УФАС России проведен экспертный совет по применению законодательства о рекламе при Управлении Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл 19.04.2023. В отношении рассматриваемой рекламы на обсуждение экспертов были вынесены следующие вопросы: – является ли, по Вашему мнению, информация, указанная в рекламе «закрепим право на товарный знак за 1 день» достоверной? - создает ли реклама впечатление о гарантии регистрации товарного знака? - создает ли реклама впечатление о том, что регистрация права на товарный знак возможна за 1 день? - содержит ли реклама всю существенную информацию о рассматриваемой услуге? Эксперты отметили, что указанная в рекламе информация «закрепим право на товарный знак за 1 день» не является

достоверной, так как федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности в течение месяца со дня уплаты пошлины за государственную регистрацию товарного знака и за выдачу свидетельства на него осуществляет государственную регистрацию товарного знака в Государственном реестре товарных знаков. Реклама создает впечатление о гарантии регистрации товарного знака, так как имеются слова «Рассчитайте стоимость регистрации товарного знака с финансовой гарантией». Также реклама создает впечатление о том, что регистрация права на товарный знак возможна за 1 день. Из совокупности данных словосочетаний следует вывод о том, что рекламодаделец обещает осуществить регистрацию товарного знака (что влечет возникновение права на товарный знак) за 1 день. Однако в такой срок регистрация товарного знака невозможна т. е., данная реклама является недостоверной. Даже если в рекламе подразумевается, что за 1 день осуществляется подача заявки на регистрацию товарного знака в Роспатенте, то представленная реклама не становится достоверной, т.к. сама по себе подача заявки не закрепляет прав на товарный знак, а лишь определяет дату приоритета в целях защиты правообладателя товарного знака в случае попыток регистрации нескольких товарных знаков, сходных до степени смешения. Реклама содержит обещание: «закрепим право», что может быть воспринято как гарантия регистрации товарного знака. Сочетание в рекламе слов «закрепим право за 1 день» и «регистрация товарного знака» создает впечатление, что рекламодаделец может осуществить регистрацию товарного знака за один день. При этом в рекламе отсутствует существенная информация о том, что регистрацию товарных знаков осуществляет не рекламодаделец, а Роспатент, что такая регистрация влечет расходы для заявителя (патентные пошлины), что не любое обозначение можно зарегистрировать в качестве товарного знака.

Таким образом, информация в рекламе «Регистрация товарного знака. Закрепим право за 1 день» не соответствует действительности, поскольку регистрация права на товарный знак не может быть осуществлена за 1 день. Оценивая рекламу с позиции потребителя, также приходит к выводу о том, что при сочетании предложений «Регистрация товарного знака» и «Закрепим право за 1 день» у потребителей создается впечатление, что за 1 день предоставляется именно услуга по регистрации товарного знака. Также в информации, содержащейся на сайте ООО «ЮРОПТИМА» gvardus.ru, не конкретизированы сведения о том, что понимается под приведенной в рекламе информацией: «Закрепим право за 1 день». В то же время в рекламе отсутствует существенная информация, какие действия будут совершены за один день в целях регистрации товарного знака.

На основании изложенного, рассматриваемая реклама нарушает требования части 7 статьи 5, пункта 2 части 3 статьи 5 Закона о рекламе, поскольку в рекламе отсутствуют существенные условия о характере оказываемой услуги, а также содержатся неточные, искаженные сведения о сроках регистрации товарного знака.

Пунктами 5, 6, 7 статьи 3 Закона о рекламе предусмотрены понятия рекламодателя, рекламопроизводителя и рекламораспространителя. Рекламодатель – это изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо. Рекламопроизводитель - лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму; рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Марийским УФАС России установлено, что реклама размещалась в целях продвижения услуг ООО «ЮРОПТИМА» в рамках договоров, заключенных с ООО «Яндекс» на условиях оферты. Таким образом, рекламодателем рассматриваемой рекламы является ООО «ЮРОПТИМА», рекламораспространителем - ООО «Яндекс».

Ответственность за данное нарушение предусмотрена статьей 14.3 КоАП РФ.

Согласно части 1 статьи 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе влечет наложение административного штрафа на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей.

Согласно статьи 2.4 КоАП РФ административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

В силу примечания к статье 2.4 КоАП РФ совершившие административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций руководители и другие работники, а также лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, несут административную ответственность как должностные лица.

Под должностным лицом в КоАП РФ следует понимать лицо – руководителя, работника организации, совершившее административное

правонарушение в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций.

Организационно-распорядительные функции включают в себя руководство коллективом, расстановку и подбор кадров, организацию труда или службы подчиненных, поддержание дисциплины, применение мер поощрения и наложение дисциплинарных взысканий и иные.

Марийским УФАС России установлено, что на момент принятия решения по делу № 012/05/5-380/2023, которым установлен факт нарушения законодательства о рекламе, генеральным директором ООО «ЮРОПТИМА» являлась <...> (<...> г.р., место рождения <...>, паспорт <...> выдан <...>, адрес регистрации <...>).

В силу части 1 статьи 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Согласно пункту 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.

Одним из обстоятельств, подлежащих выяснению по делу об административном правонарушении, является виновность лица в совершении административного правонарушения (статья 26.1 КоАП РФ).

В силу 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.

Антимонопольным органом установлено, что <...> при должной внимательности и осмотрительности при размещении рекламы могла предвидеть последствия - возможность нарушения законодательства о рекламе, имела возможность выполнить возложенную на нее обязанность, и предотвратить совершение административного

правонарушения, но не предприняла всех зависящих от нее мер по соблюдению действующего законодательства о рекламе.

Антимонопольный орган на основе собранных по делу доказательств приходит к выводу, что вина <...> в нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе установлена.

Место, время совершения и событие административного правонарушения:

Место совершения административного правонарушения: Российская Федерация.

Время совершения административного правонарушения: с 16.12.2022 по 20.06.2023 – период размещения рекламы в сети Интернет.

Состав административного правонарушения по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, совершенного <...>, образуют:

- объект административного правонарушения - установленный порядок производства, размещения и распространения рекламы;
- объективная сторона - действия <...>, направленные на доведение рекламы до потребителей с нарушением части 7 статьи 5, пункта 2 части 3 статьи 5 Закона о рекламе;
- субъект правонарушения - <...>;
- субъективная сторона - виновное совершение административного правонарушения, так как у <...> имелась возможность соблюдения законодательства о рекламе, но ею не были приняты все зависящие от нее меры по его соблюдению.

Следовательно, установлено, что имело место событие административного правонарушения и факт его совершения <...>. Кроме того, имелись основания для составления протокола об административном правонарушении, юридические признаки (противоправность, виновность, наказуемость) и все элементы состава административного правонарушения, предусмотренные нормой права (объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона).

Дополнительно должностным лицом Марийского УФАС России исследован вопрос о признании правонарушения малозначительным.

Согласно статье 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.

Как разъяснил Верховный Суд Российской Федерации в пункте 21 постановления Пленума от 24.03.2005 №5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» 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. При этом такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, характеризующими малозначительность правонарушения.

По смыслу статьи 2.9 КоАП РФ оценка малозначительности деяния должна соотноситься с характером и степенью общественной опасности, причинением вреда либо угрозой причинения вреда личности, обществу или государству. Таким образом, административные органы обязаны установить не только формальное сходство содеянного с признаками того или иного административного правонарушения, но и решить вопрос о социальной опасности деяния.

Действия <...> содержат нарушение законодательства о рекламе и свидетельствуют о пренебрежительном отношении лица к исполнению своих обязанностей по соблюдению норм в сфере законодательства о рекламе.

Совершенное <...> правонарушение посягает на установленные нормативными правовыми актами гарантии на защиту потребителей от ненадлежащей рекламы, поскольку требования законодательства о рекламе, а также установление в части 1 статьи 14.3 КоАП РФ административной ответственности за их нарушение направлены на охрану прав потребителей от ненадлежащей рекламы, поскольку потребители признаются слабой стороной данных отношений, не обладающей специальными познаниями.

Таким образом, оценив характер и конкретные обстоятельства совершенного правонарушения, роль правонарушителя, должностное лицо Марийского УФАС России пришло к выводу о том, что

совершенное <...> правонарушение несет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям, в связи с чем, отсутствуют основания для признания его малозначительным, поскольку посягает на установленные нормативными правовыми актами гарантии на защиту потребителей от ненадлежащей рекламы.

Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении (ст. 24.5 КоАП РФ), не установлено.

Обстоятельства, смягчающие и отягчающие административную ответственность, не установлены.

Согласно части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ за впервые совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II КоАП РФ или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных частью 2 статьи 3.4 КоАП РФ, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 КоАП РФ.

Таким образом, положение о возможности замены штрафа на предупреждение за впервые совершенное административное правонарушение может быть применено по статье 14.3 КоАП РФ в случае, если дело об административном правонарушении было возбуждено по итогам проведения контрольного (надзорного) мероприятия с взаимодействием с контролируемым лицом, проверки, в ходе которых было установлено соответствующее нарушение законодательства о рекламе.

В случае, если дело об административном правонарушении, ответственность за совершение которого предусмотрена статьей 14.3 КоАП РФ, возбуждено антимонопольным органом без проведения контрольных (надзорных) мероприятий, проверки, часть 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ не подлежит применению.

Указанная позиция отражена в письме ФАС России №МШ/116843/22 от 27.12.2022.

Таким образом, учитывая вышеизложенное, должностное лицо Марийского УФАС России считает возможным назначить <...> административное наказание в виде штрафа в размере 4 000 (четыре тысячи) рублей.

Руководствуясь ст. 2.1, 2.2, 2.9, 2.10, 4.1, 4.2, 4.3, ч. 1 ст. 14.3, 23.48, ч. 1 ст. 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛА:

Привлечь <...> (<...> г.р., место рождения <...>, паспорт <...> выдан <...>, адрес регистрации <...>) к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ и назначить ей наказание в виде штрафа в размере 4 000 (четырёх тысяч) рублей.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП РФ.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП РФ сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Реквизиты счетов для перечисления штрафа:

администратор поступлений в бюджет – Марийское УФАС России

ИНН 1215026787, КПП 121501001, ОКТМО 88701000

Наименование получателя – УФК по Республике Марий Эл (Марийское УФАС России), счет: 40102810545370000075

Банк получателя – ОТДЕЛЕНИЕ-НБ РЕСПУБЛИКА МАРИЙ ЭЛ БАНКА РОССИИ//УФК по Республике Марий Эл г. Йошкар-Ола

БИК банка 018860003, счет получателя 03100643000000010800

код бюджетной классификации 16111601141010003140

УИН 16100500000001744889

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного штрафа.

В соответствии с частью 1, 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 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 течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 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: квитанция для оплаты штрафа.

Заместитель руководителя управления - начальник отдела