

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 054/04/14.3-1461/2023

о назначении административного наказания

«11» октября 2023г.

г. Новосибирск

<...>, рассмотрев протокол №022/04/14.3-465/2023 от «26» апреля 2023г. об административном правонарушении и материалы административного дела, возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя Сергеева <...>

в отсутствие ИП Сергеева М.С. (не явился, уведомлен в порядке статьи 165.1 Гражданского кодекса Российской Федерации),

### УСТАНОВИЛ:

В Новосибирское УФАС России Алтайским краевым УФАС России переданы материалы дела №055/04/14.3-465/2023 (вх.№13551/23 от 26.07.2023г.), возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя Сергеева <...>.

Как следует из материалов, 27.02.2023г. Алтайским краевым УФАС принято Решение по делу №022/05/5-55/2023 о признании ненадлежащей рекламы, размещенной в декабре 2022г. в кабинках лифтов многоквартирных жилых домов Индустриального района г.Барнаула, следующего содержания: «Разминай щеки К тебе едет Чпо Ки! Набор «Чпо Ки» Успей заказать по спец.цене! 1 199 р 1,66 кг по промокоду 2301 Ёбидоёби Sushi@Rolls».

В соответствии с ч.4 ст.38 ФЗ «О рекламе», нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Рекламодателем рассматриваемой рекламы является индивидуальный предприниматель Сергеев <...>. 26.04.2023г.

Нарушение указанной нормы ФЗ «О рекламе» образует состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч.1 ст.14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

26.04.2023г. в отношении ИП Сергеева М.С. <...> управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю <...> составлен Протокол об административном правонарушении (дело №022/04/14.3-465/2023)

10.07.2023 года ИП Сергеевым М.С. заявлено ходатайство о переносе места рассмотрения дела по месту его жительства – в УФАС по Новосибирской области.

Согласно пункту 1 части 29.5 КоАП РФ, дело об административном правонарушении рассматривается по месту его совершения. По ходатайству лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, дело может быть рассмотрено по месту жительства данного лица.

Исходя из регистрационных данных ИП Сергеева М.С. местом его жительства (местом регистрации) является город Новосибирск.

Присутствующий 20.07.2023 года при рассмотрении материалов дела №022/04/14.3-465/2023 посредством видеоконференцсвязи представитель ИП Сергеева М.С. <...> по доверенности от 20.06.2023 ходатайство индивидуального предпринимателя поддержал, на передаче дела по месту жительства индивидуального предпринимателя настаивал; потерпевшая сторона (заявитель) против передачи дела не возражала.

С учетом изложенного, основания для отказа в удовлетворении ходатайства о передаче дела по подведомственности отсутствуют.

Руководствуясь частью 1 статьи 29.5, пунктом 9 части 1 статьи 29.7 КоАП РФ, ходатайство о передаче дела № 022/04/14.3-465/2023 на рассмотрение по месту жительства ИП Сергеева М.С. удовлетворено, материалы дела об административном правонарушении №022/04/14.3-465/2023 переданы в Управление Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области.

ИП Сергеевым <...> (далее - ИП Сергеев М.С.) допущено нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, что выразилось в следующем.

09 декабря 2022г. в управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю на рассмотрение поступило обращение жителя города Барнаула о распространении в лифтах многоквартирных жилых домов города рекламных носителей с непристойной, оскорбительной рекламой суши-бара «Ёбидоёби»: «Разминай щёки К тебе едет Чпо Ки! Набор «Чпо Ки» Успеи заказать по спец.цене! 1 199 р 1,66 кг по промокоду 2301 Ёбидоёби Sushi@Rolls» с изображением набора роллов и товарного знака «Ё».

Рассматриваемые рекламные носители размещены в лифтах многоквартирных жилых домов города Барнаула по адресам: Павловский тракт, №№ 70, 76, 76а, 78, 78а, на основании договора №136\2022 РЕК-Б от 23.11.2022г., заключенного между ООО «РЕКЛАМАЛИФТ-БАРНАУЛ» (Исполнитель) и ИП Сергеевым <...> (Заказчик).

В соответствии с условиями договора заказчик поручает, а исполнитель принимает на себя обязательства по изготовлению и размещению графических рекламных материалов (далее - рекламоноситель) в кабинах пассажирских лифтов в жилых домах города Барнаула; при этом заказчик обязан предоставить исполнителю графические материалы и информацию, необходимые для оказания услуг, а исполнитель оказать услуги своими силами и за свой счет, если иное не предусмотрено дополнительным соглашением к договору, а также провести все необходимые работы по тиражированию и монтажу рекламоносителей.

Приложением № 1 к указанному договору между сторонами согласовано

размещение 480 рекламных носителей в Индустриальном районе города Барнаула, продолжительность рекламной компании составила 31 день (с 01.12.2022 по 31.12.2022гг.).

Таким образом, исходя из материалов и обстоятельств дела, ИП Сергеев<...> является рекламодателем рассматриваемой рекламы.

Федеральный закон от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе) предъявляет общие требования к рекламе: «Реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются».

Согласно части 6 статьи 5 Закона о рекламе, в рекламе не допускается использование бранных слов, непристойных и оскорбительных образов, сравнений и выражений, в том числе в отношении пола, расы, национальности, профессии, социальной категории, возраста, языка человека и гражданина, официальных государственных символов (флагов, гербов, гимнов), религиозных символов, объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, а также объектов культурного наследия, включенных в Список всемирного наследия.

Присутствие в рассматриваемой рекламе слова «Ёбидоёби» (которое в том виде, как оно есть в рекламе, не существует ни в одном языке мира, в частности в русском) потребителями может восприниматься как завуалированная форма нецензурного, непристойного слова, употребляемого в ненормативной лексике, образованного от матерного корня.

Из разъяснений по отнесению слов и выражений к нецензурной брани, опубликованных на официальном сайте Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций, к нецензурным словам и выражениям относятся общеизвестных слова, начинающихся на буквы «Х», «П», «Е», «Б», а также образованные от них слова и выражения.

Тем самым, содержащееся в рекламе «Разминай щёки К тебе едет Чио Ки! Набор «Чпо Ки» Успей заказать по спец.цене! 1 199 р 1,66 кг по промокоду 2301 Ёбидоёби Sushi@Rolls» слово «Ёбидоёби» воспринимается как образованное от общеизвестного слова, начинающегося на букву «Ё» и относящегося к нецензурным, бранным словам.

Учитывая тот факт, что данная рекламная информация в силу своего способа размещения является доступной для восприятия неограниченным кругом лиц, в том числе детьми, поэтому наличие в ней слова «Ёбидоёби», образованного от бранного слова, может расцениваться как информация, причиняющая вред их развитию, запрещенная для распространения среди детей в соответствии с Федеральным законом от 29.12.2010 № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию».

Решением Роспатента от 01.11.2019 года, оставленным в силе решением Суда по интеллектуальным правам от 21.09.2020г., в государственной регистрации в качестве товарного знака словесного обозначения «Ёбидоёби» по заявке №2018750190 отказано в соответствии с подпунктом 2 пункта 3 статьи 1483 ГК РФ, поскольку его регистрация противоречит общественным интересам, принципам

гуманности и морали.

Слово «Ёбидоёби» полностью не соответствует русскому сквернословью и не воспроизводит целиком мат, а является сложным образованным от матного слова (еб.../ёб...), в котором дважды повторяется один из четырех самых распространенных матерных корней (еб/ёб). Вместе с тем, использованное выражение японского языка, исполненное в русской транслитерации («Ёбиёдоби», в переводе означающее «день недели - суббота»), нельзя отнести к иностранным словам, не имеющим общеупотребительных аналогов на русском языке. Японский не является ни государственным языком России, ни языком межнационального общения народов Российской Федерации.

Оценка рекламы всегда осуществляется с позиции обычного потребителя, не обладающего специальными знаниями. Потребителями данной рекламы являются обычные люди, в том числе и дети. Очевидно, что большинство потребителей рекламы не обладают специальными познаниями в области филологии, лингвистики, в том числе и японского языка, и поэтому могут воспринимать спорное обозначение как образованное от общеизвестного слова и относящееся к нецензурным словам.

Использование в рекламе слова «Чпо Ки», с учетом общего провокационного контекста рекламы, а также использованного в данной рекламе слова «Ёбидоёби» в совокупности с фразой «Разминай щёки», значительной частью потребителей может быть воспринято как производное от молодежного сленга «чпок», «чпокаться» («чпок» отличается от «чмок» (поцелуй) характером более эротического направления, занятие сексом; «чпокнуться» - провести ночь с кем-то, вступить в половую связь). Словарь современной лексики жаргона и сленга <...>.

Исходя из общих правил поведения и норм нравственности, публичное распространение слов, производных от известных терминов, обозначающих интимное половое поведение, противоречит правилам приличия в современном обществе, является непристойным и вызывает чувство неловкости и стыда.

Применительно к спорным правоотношениям использование в рассматриваемой публичной рекламе в несколько завуалированной форме слова, обозначающего определенные действия сексуального характера, недопустимо ввиду нарушения правил приличия. Тем самым, Комиссия считает, что поскольку слово «Чпо Ки» может быть значительной частью потребителей воспринято как образованное от непристойного слова, обозначающего определенные действия сексуального характера, его использование в рекламе нарушает требования части 6 статьи 5 Закона о рекламе.

Таким образом, содержание распространенной в городе Барнауле рекламы службы доставки суши и роллов «Ёбидоёби», использующее слова «Ёбидоёби», «Чпо Ки» ассоциируется с нецензурной (инвективной) лексикой, непристойной, не употребляющейся в литературном русском языке, и является нарушением части 6 статьи 5 Закона о рекламе.

Реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, признается ненадлежащей.

Решением Комиссии управления Федеральной антимонопольной службы по

Алтайскому краю по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе по результатам рассмотрения дела № 022/05/5-55/2023 рассматриваемая реклама признана ненадлежащей, поскольку при её распространении нарушены требования части 6 статьи 5 Закона о рекламе.

Частью 6 статьи 38 Закона о рекламе предусмотрена ответственность за нарушение требований части 6 статьи 5 Закона о рекламе рекламодателя - изготовителя или продавца товара либо иного определившего объект рекламирования и (или) содержание рекламы лица.

Согласно материалам дела, рекламодателем рассматриваемой рекламы является ИП Сергеев <...>.

Между ИП Сергеевым <...> и ООО «Ёбидоёби» заключен сублицензионный договор № SL101 21 на использование комплекса исключительных прав путем подписания 03.11.2022г. соглашения о замене стороны по договору (далее - Договор).

Согласно пункту 2.1 Договора, Лицензиат предоставляет Сублицензиату на срок действия Договора право на использование комплекса исключительных прав в виде Торговой марки «Ёбидоёби», права на Ноу-хау, Стандартов и Руководства.

В силу пункта 1.2. Договора «Торговая марка» - торговая марка «Ёбидоёби», зарегистрированная в надлежащем порядке и охраняемая на основании заявления на регистрацию марки на территории США от «29» сентября 2020 года, присвоенный серийный номер 90221526, и сертификатом регистрации Торговой марки в соответствии с Мадридским соглашением о международной защите регистрации знаков, регистрационный номер 1 570 442 (Приложение №2). Присвоенные её международные классы услуг № 039, 040, 043 — Доставка еды, производство еды и приготовление еды (Приложение №2). Правообладателями Торговой Марки являются <...> и <...>.

Согласно пункта 12.2. Договора, Лицензиат не несет ответственности за осложнения, которые могут возникнуть у Сублицензиата или конечных клиентов в результате предоставления Товаров и Услуг Сублицензиатом. Лицензиат не несет ответственности по обязательствам Сублицензиата перед третьими лицами. В силу пункта 5.1.13. Договора сублицензиат обязан осуществлять рекламную и маркетинговую политику в полном соответствии с требованиями Лицензиата на основе исходных материалов Лицензиата. Вместе с тем, указанным пунктом Договора предусмотрено, что Сублицензиат ознакомлен с особенностями действующего законодательства о рекламе и понимает степень своей ответственности и самостоятельно несет риски, связанные с использованием и распространением рекламных материалов.

Нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

**Дата совершения административного правонарушения** – 09.12.2022г.

**Место совершения административного правонарушения** – г. Барнаул, Алтайский край.

Согласно статье 2.1 КоАП РФ, административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое настоящим Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Ответственным за данное правонарушение является Индивидуальный предприниматель Сергеев <...>, т.к. в действиях данного лица содержится правонарушение, ответственность за которое предусмотрена ч.1 ст.14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Согласно ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 17 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса, влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

В соответствии со статьей 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.

Согласно примечанию к ст.2.4 КоАП РФ, индивидуальные предприниматели несут ответственность как должностные лица.

Рассмотрев материалы дела об административном правонарушении, Новосибирское УФАС России приходит к выводу о том, что в материалах дела имеется достаточно доказательств для принятия законного, обоснованного и мотивированного решения по делу.

Факты нарушения удостоверяются: решением Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю от 27.02.2023г. по делу №022/05/5-55/2023 о нарушении законодательства РФ о рекламе; материалами дела №022/05/5-55/2023 о нарушении законодательства РФ о рекламе; протоколом №022/04/14.3-465/2023 от 26.04.2023г.

С учетом имеющихся в деле доказательств, Новосибирское УФАС России считает доказанным наличие в действиях индивидуального предпринимателя состава административного правонарушения.

В соответствии со статьей 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Частью 1 статьи 1.6 КоАП РФ установлено, что лицо, привлекаемое к административной ответственности, не может быть подвергнуто административному наказанию иначе как на основании и в порядке, установленных законом.

Административным правонарушением в соответствии с частью 1 статьи 2.1 КоАП

РФ признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Как следует из диспозиции части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, объектом правонарушения являются общественные отношения в сфере государственного регулирования рекламы.

Объективная сторона правонарушения выражена в нарушении рекламодателем общих требований к рекламе. Объективная сторона правонарушения, совершенного ИП Сергеева М.С. выражается в распространении рекламы с использованием бранных слов, непристойных и оскорбительных образов, сравнений и выражений.

Субъектом данного правонарушения является ИП Сергеев М.С.

Применительно к субъективной стороне необходимо принимать во внимание, что с учетом предусмотренных статьей 2 Гражданского кодекса Российской Федерации характеристик предпринимательской деятельности (осуществляется на свой риск), отсутствие вины предпринимателя, при наличии в его действиях признаков объективной стороны правонарушения, предполагает объективную невозможность соблюдения установленных правил, необходимость принятия мер, от предпринимателя не зависящих.

ИП Сергеев М.С. имел реальную возможность обеспечить соблюдение законодательства Российской Федерации о рекламе при распространении рекламы доставки суши и роллов «Ёбидоёби» посредством рекламных носителей в кабинках лифтов жилых домов, но не принял к тому надлежащих мер, не проявил должную степень заботливости и осмотрительности при распространении рассматриваемой рекламы, что привело к нарушению законодательства Российской Федерации о рекламе и влечет ответственность в соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Доказательств принятия ИП Сергеев М.С. всех зависящих от него мер по соблюдению установленных правил и норм в рамках рассмотрения настоящего дела не установлено.

В связи с этим, в деянии ИП Сергеева М.С. усматривается вина, предусмотренная частью 2 статьи 2.1 КоАП РФ.

В соответствии со статьей 3.1 КоАП РФ административное наказание является установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения, целью которой является предупреждение совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.

Согласно статье 4.1 КоАП РФ административное наказание за совершение административного правонарушения назначается в пределах, установленных законом, предусматривающим ответственность за данное административное правонарушение, в соответствии с КоАП РФ.

При назначении административного наказания физическому лицу учитываются

характер совершенного им административного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

Обстоятельств, отягчающих либо смягчающих административную ответственность, не установлено.

Оснований, исключающих производство по делу об административном правонарушении, перечень которых установлен статьей 24.5 КоАП РФ, не установлено.

На рассмотрении дела об административном правонарушении ИП Сергеевым М.С. каких-либо иных доказательств не представлено.

Срок давности привлечения ИП Сергеева М.С. к административной ответственности, установленный статьей 4.5 КоАП РФ, на момент вынесения настоящего постановления не истек.

В соответствии с п. 1 ст. 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, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных ч.2 ст.3.4 КоАП РФ, за исключением случаев, предусмотренных ч.2 ст.4.1.1.

В данном случае административное правонарушение не является выявленным в ходе осуществления государственного контроля (надзора).

Следовательно, административное наказание в виде административного штрафа замене на предупреждение не подлежит.

Таким образом, статья 4.1.1 Кодекса РФ об административных правонарушениях, предусматривающая замену административного наказания в виде штрафа на предупреждение, в данном случае, применению не подлежит.

Согласно ч.1 ст.4.1.2 КоАП РФ, при назначении административного наказания в виде административного штрафа социально ориентированным некоммерческим организациям, включенным по состоянию на момент совершения административного правонарушения в реестр социально ориентированных некоммерческих организаций - получателей поддержки, а также являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства юридическим лицам, отнесенным к малым предприятиям, в том числе к микропредприятиям, включенным по состоянию на момент совершения административного правонарушения в единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства, административный штраф назначается в размере, предусмотренном санкцией соответствующей статьи (части статьи) раздела II КоАП РФ или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях для лица, осуществляющего предпринимательскую деятельность без образования юридического лица.

Рассмотрев материалы дела, учитывая характер правонарушения, отсутствие смягчающих и отягчающих обстоятельств, установленных ст. ст.4.2, 4.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях, руководствуясь ст.3.4, 4.1.1, 14.3, 23.48, 29.6 Кодекса РФ об административных правонарушениях,

### **ПОСТАНОВИЛ:**

1. Признать Индивидуального предпринимателя Сергеева <...> виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч.1 ст.14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

2. Применить к ИП Сергееву М.С. меру административной ответственности в виде штрафа в размере 4000 (четыре тысячи) рублей.

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

Получатель: Управление Федерального казначейства по Новосибирской области (Новосибирское УФАС России л/с: 04511127040), ИНН 5405116098, КПП 540501001, Банк получателя: Сибирское ГУ Банка России//УФК по Новосибирской области г.Новосибирск, Номер счета ЕКС (ЕКС - единый казначейский счет) 40102810445370000043, Номер казначейского счета: 03100643000000015100, БИК 015004950, ОКТМО 50701000, КБК 16111601141010003140, УИН: 16100500000001788428, назначение платежа: Оплата штрафа по делу об административном правонарушении №054/04/14.3-1461/2023.

Постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в соответствии со статьями 30.1 – 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

В соответствии со ст. 31.1 Кодекса РФ об административных правонарушениях 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.