

ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 054/04/14.3-1531/2023

о назначении административного наказания

«21» августа 2023 г.

г. Новосибирск

<...>, рассмотрев протокол № 054/04/14.3-1531/2023 от 08.05.2023г. об административном правонарушении, и материалы административного дела в отношении Индивидуального предпринимателя Лысенко <...> (<...> ОГРНИП: 319547600011632, ИНН: 245306934953, дата присвоения ОГРНИП: 25.01.2019),

В ОТСУТСТВИИ: ИП Лысенко А.А. (не явился, уведомлен надлежащим образом),

УСТАНОВИЛ:

В адрес Новосибирского УФАС России поступило заявление физического лица (вх. № 4516-ИП/23 от 15.03.2023г.) по факту размещения на сайте электронного справочника с картами города «2ГИС» в г. Новосибирске рекламной информации о компании «Lust boutique», с признаками нарушения законодательства о рекламе.

Как указывает заявитель, в карточке компании справочника «2ГИС» указано, что «Lust boutique» является «Официальным представителем брендов *We-vibe, Womanizer/Fun factory* и др.», что, по мнению заявителя, не соответствует действительности.

Специалистами Новосибирского УФАС России 21.03.23г. произведен осмотр сайта <...> в результате которого установлено что в электронном справочнике 2ГИС (онлайн версия) размещается информация следующего содержания:

«Lust boutique / Бутик интимных товаров/ Официальный представитель брендов We-vibe, Womanizer/Fun factory и др./ Реклама / Подробнее».

В соответствии с п.1 ст.3 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе», реклама - 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.

Объектом рекламирования может быть 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.

Товар, согласно п.3 ст.3 Закона «О рекламе», - это продукт деятельности (в том

числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Согласно пункту 20 части 3 статьи 5 Закона «О рекламе», недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения об изготовителе или о продавце рекламируемого товара.

Рассматриваемая информация является рекламой, поскольку полностью соответствует определению рекламы. Объектом рекламирования выступает магазин «*Lust boutique*».

В ответ на запрос Новосибирского УФАС России ИП Лысенко А.А., осуществляющего деятельность в магазине «*Lust boutique*», представлены пояснения и документы, согласно которым «*We-vibe*», «*Womanizer*», «*Fun Factory*» - это европейские бренды, которые завозятся в РФ только эксклюзивными импортерами: ИП Барковой М.А. и ООО «Дистрибьютор». ИП Лысенко А.А. закупает именно у этих импортеров, только оригинальную продукцию, соблюдает установленные этими брендами рекомендованные розничные цены, предоставляет гарантию на продукцию в соответствии с гарантийной политикой этих брендов.

ИП Лысенко А.А. работает с данными брендами и эксклюзивными импортерами четвертый год с самого открытия. Таким образом ИП Лысенко А.А. представляет оригинальную продукцию этих брендов, а также оказывает поддержку гарантийных обязательств производителя.

К данным пояснениям ИП Лысенко А.А. представлены договоры с импортерами на поставку товаров, письменные подтверждения от брендов об эксклюзивном импорте данных юридических лиц (письмо от WOW Tech Europe GmbH к ИП Барковой М.А. о брендах «*We-vibe*» и «*Womanizer*», а также письмо от Fun Factory GmbH к ООО «Дистрибьютор» о бренде «*Fun Factory*»), а также счета и платежки на последнюю закупку у данных поставщиков.

В ответ на Определение о возбуждении дела от 12.04.2023г. ИП Лысенко А.А. представлены дополнительные пояснения, согласно которым при согласовании рекламы с площадкой, ООО «Дубльгис» запросил у ИП Лысенко А.А. документы и реклама была согласована площадкой без претензий.

По мнению ИП Лысенко А.А., для розничного потребителя важность составляют: оригинальность продукции, официальные закупки, соблюдение политики розничных цен бренда, выполнение гарантийных обязательств и обязательств по сервисному обслуживанию. Таким образом, розничный потребитель, увидевший данную рекламу, не вводился в заблуждение, поскольку ему не обещались обязательства, которые продавец не мог перед ним выполнить.

Также ИП Лысенко А.А. отметил, что в день получения Определения 12.04.2023 им была произведена редакция рекламного материала.

По мнению Новосибирского УФАС России, представленные документы, свидетельствующие об осуществлении закупок товаров у ИП Барковой М.А. и ООО «Дистрибьютор», не могут рассматриваться в качестве подтверждения утверждения о том, что магазин «*Lust boutique*» является официальным представителем указанных брендов, в связи с отсутствием каких-либо договорных

отношений с WOW Tech Europe GmbH и Fun Factory GmbH, в том числе дающих право использовать слова «официальный» или действовать на территории РФ от имени и в интересах данных компаний.

При этом, в соответствии с Постановлением Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», рекламодатель вправе выбрать форму, способ и средства рекламирования своего товара. Однако при этом он должен соблюдать обязательные требования, предъявляемые Законом «О рекламе» к рекламе, в частности о включении в рекламу предупреждающих надписей, обязательных сведений или условий оказания услуг. **Оценка рекламы осуществляется с позиции обычного потребителя, не обладающего специальными познаниями.**

Таким образом, учитывая отсутствие документов, подтверждающих статус магазина «Lust boutique» как официального представителя «We-vibe», «Womanizer», «Fun Factory», ИП Лысенко А.А. нарушает требования пункта 20 части 3 статьи 5 Закона «О рекламе», в части указания в рекламе недостоверных сведений об изготовителе и/или о продавце рекламируемого товара (услуги).

В силу части 1 статьи 5 Закона «О рекламе», реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

В соответствии с п. 4 ст. 3 Закона «О рекламе», ненадлежащая реклама - это реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

В соответствии с частью 6 статьи 38 Закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных пунктом 20 части 3 статьи 5 Закона «О рекламе», несет рекламодатель.

Рекламодателем указанной рекламы, т.е. изготовителем или продавцом товара, либо иным определившим объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицом, является индивидуальный предприниматель Лысенко А.А.

Таким образом, своими действиями ИП Лысенко А.А. нарушил требования п. 20 ч. 3 ст. 5 Закона «О рекламе».

Решением по делу № 054/05/5-597/2023 от 15.05.2023г. ИП Лысенко А.А. признан нарушившим п. 20 ч. 3 ст. 5 Закона «О рекламе».

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

Дата административного правонарушения – 21.03.2023г.

Место совершения административного правонарушения – г. Новосибирск.

Нарушение указанной нормы образует состав административного правонарушения, предусмотренного **ч. 1 ст. 14.3 Кодекса РФ об административных**

правонарушениях, согласно которой нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 4 настоящей статьи, 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 юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тыс. рублей.

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.

С учетом имеющихся в деле доказательств, Новосибирское УФАС России считает доказанным наличие в действиях ИП Лысенко А.А. 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 ИП Лысенко А.А. выражается в распространении рекламы содержащей не соответствующие действительности сведения об изготовителе или о продавце рекламируемого товара.

Субъектом данного правонарушения является ИП Лысенко А.А.

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 Общества, при наличии в его действиях признаков объективной стороны правонарушения, предполагает объективную невозможность соблюдения установленных правил, необходимость принятия мер, от предпринимателя не зависящих.

Доказательств принятия ИП Лысенко А.А. 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 Лысенко А.А. усматривается вина, предусмотренная частью 2 статьи 2.1 КоАП РФ, поскольку у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, но ИП Лысенко А.А. не были предприняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

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.

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

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

Обстоятельствами, смягчающими административную ответственность, установленными пунктами 4,7 части 1 статьи 4.2 КоАП РФ, являются оказание лицом, совершившим административное правонарушение, содействия органу, уполномоченному осуществлять производство по делу об административном правонарушении, в установлении обстоятельств, подлежащих установлению по делу об административном правонарушении; добровольное исполнение до вынесения постановления по делу об административном правонарушении лицом, совершившим административное правонарушение, предписания об устранении допущенного нарушения, выданного ему органом, осуществляющим государственный контроль (надзор) и муниципальный контроль.

Обстоятельства, отягчающие административную ответственность, предусмотренные статьей 4.3 КоАП РФ, отсутствуют.

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 настоящего Кодекса 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 настоящего Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

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

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.

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

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать индивидуального предпринимателя Лысенко <...> (ОГРНИП: 319547600011632, ИНН: 245306934953, дата присвоения ОГРНИП: 25.01.2019) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.
2. Применить к ИП Лысенка А.А. меру административной ответственности в виде штрафа в размере **4 000 (четыре тысяч) 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: 16100500000001747217, назначение платежа: Оплата штрафа по делу об административном правонарушении № 054/04/14.3-914/2023.

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.

Согласно части 1 статьи 20.25 Кодекса РФ об административных правонарушениях, неуплата административного штрафа в срок, влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа.

