Постановление

о наложении штрафа по делу № 012/04/14.3.1-362/2023 об административном правонарушении

«09» июня 2023 года г. Йошкар-Ола

Заместитель руководителя – начальник отдела Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл <...>, рассмотрев протокол от «03» мая 2023 года и материалы дела № 012/04/14.3.1-362/2023 об административном правонарушении, возбужденного в отношении ИП Ч. (ИНН <...>, ОГРНИП <...>, адрес регистрации <...>) по факту нарушения пункта 8 статьи 7 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы курительных принадлежностей «Tasty Town Вейп/Кальяны TastyTownYO Pod-системы Жидкости Электронные сигареты Кальяны» с изображением товарного знака по свидетельству № 903479 и ссылками на группы TASTYTOWNYO в социальных сетях Вконтакте и Телеграмм, размещенной по адресу г. Йошкар-Ола, ул. В.Интернационалистов, д.27 (решение по делу № 012/05/7-162/2023 от 24.03.2023), в отсутствии ИП Ч.,

Установил:

Специалистами Марийского УФАС России в ходе осмотра по адресу Республика Марий Эл, г. Йошкар-Ола, ул. В.Интернационалистов, д.27 установлен факт размещения рекламы курительных принадлежностей следующего содержания:

Марийским УФАС России в отношении ИП Ч. возбуждено дело № 012/05/7-162/2023 по признакам нарушения пункта 8 статьи 7 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» по факту распространения рассматриваемой рекламы.

Решением Комиссии Марийского УФАС России по делу № 012/05/7-162/2023 от 24.03.2023 реклама курительных принадлежностей «Tasty Town

Вейп/Кальяны TastyTownYO Pod-системы Жидкости Электронные сигареты Кальяны» с изображением товарного знака по свидетельству № 903479 и ссылками на группы TASTYTOWNYO в социальных сетях Вконтакте и Телеграмм, размещенная по адресу г.Йошкар-Ола, ул. В.Интернационалистов, д.27 признана ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования пункта 8 статьи 7 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».

Протокол составлен по правилам статьи 28.2 КоАП РФ главным государственным инспектором отдела аналитической работы и контроля хозяйствующих субъектов Марийского УФАС России <...> в отсутствии ИП Ч, надлежащим образом извещенной о дате, времени и месте составления протокола (в адрес ИП Ч 19.04.2023 направлено уведомление о составлении протокола исх. №ОЕ/1918/23, которое получено 28.04.2023).

Копия протокола направлена по адресу регистрации ИП Ч.

Определением от 12.05.2023 рассмотрение дела отложено и назначено на 09.06.2023. Определение от 12.05.2023 не было получено ИП Ч. (почтовое отправление 80092784717102 возвращено в адрес отправителя). В соответствии Постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» лицо, в отношении которого ведется производство по делу, считается извещенным о времени и месте рассмотрения случае возвращения почтового отправления с отметкой об истечении срока хранения).

Событие административного правонарушения выразилось в следующем.

В соответствии со статьей 3 Закона 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.

При этом отнесение информации к рекламе или иной информации осуществляется в каждом конкретном случае, исходя из содержания такой информации и всех обстоятельств её размещения.

Как разъяснил Президиум ВАС РФ в пункте 16 информационного письма от 25.12.1998 № 37, информация, очевидно ассоциирующаяся у потребителя с определенным товаром, должна рассматриваться как

реклама этого товара.

Под объектом рекламирования понимают 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 Закона о рекламе).

В соответствии с пунктом 3 статьи 3 Закона о рекламе товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Из материалов дела следует, что на торговом объекте используется перечисление товаров: кальяны, pod-системы, жидкости, электронные сигареты.

Также при оформлении торгового объекта используется изображение товарного знака по свидетельству № 903479, зарегистрированному в отношении следующих классов МКТУ: 34 - табак и заменители табака; сигареты и сигары; электронные сигареты и вапорайзеры для курения; принадлежности курительные и иные, 35 - реклама; менеджмент в сфере бизнеса; деятельность административная в сфере бизнеса; служба офисная; торговля; абонирование телекоммуникационных услуг для третьих лиц; агентства по импорту-экспорту и иные услуги.

При этом при перечислении реализуемых товаров имеются ссылки на группы в социальных сетях Вконтакте и Телеграмм: TASTYTOWNYO.

При переходе по адресам TASTYTOWNYO в социальных сетях Вконтакте и Телеграмм установлено, что в рассматриваемых группах размещается информация о деятельности сети магазинов TASTY TOWN в г.Йошкар-Ола, сведения о реализуемых товарах, проводимых акциях:

Размещенная информации: «Tasty Town Вейп/Кальяны Кальяны. POD-Системы. Жидкости. Электронные устройства» с изображением товарного знака по свидетельству № 903479 и ссылками на социальные сети Tasty Town Вконтакте и Телеграмм привлекает интерес

потребителей к деятельности торговых точек по продаже кальянов, электронных устройств, pod-систем, жидкостей для вейпа, дает явное представление о реализации данных товаров и по своему содержанию и формату размещения направлена на привлечение внимания всех посетителей данной торговой точки, и поддержание интереса, как к продавцу, так и к ассортименту реализуемой им продукции.

Таким образом, рассматриваемая информация, размещаемая по адресу ул. В.Интернационалистов, д.27 является рекламой кальянов, жидкостей, электронных сигарет, pod- систем, курительных принадлежностей, магазинов и торговых объектов Tasty Town, так как адресована неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования.

Согласно части 11 статьи 5 Закона о рекламе при производстве, размещении и распространении рекламы должны соблюдаться требования законодательства Российской Федерации, в том числе требования гражданского законодательства.

В силу пункта 1 части 1 статьи 16 Закона от 23.02.2013 № 15-ФЗ «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» (далее Закон №15-ФЗ) в целях сокращения спроса на табак и табачные изделия запрещаются: реклама и стимулирование продажи табака, табачной продукции или никотинсодержащей продукции, устройств для потребления никотинсодержащей продукции, кальянов, стимулирование потребления табака или никотинсодержащей продукции.

В соответствии с пунктом 5 части 1 статьи 16 Закона №15-ФЗ запрет рекламы табака, табачных изделий, никотинсодержащей продукции, курительных принадлежностей, устройств для потребления никотинсодержащей продукции, кальянов осуществляется в соответствии с законодательством Российской Федерации о рекламе.

В силу пункта 8 статьи 7 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.

Таким образом, Законом о рекламе установлен безусловный запрет на рекламу кальянов, курительных принадлежнойстей, устройств для потребления никотиносодержащей продукции.

Электронные сигареты, кальяны, pod-системы, в том числе жидкости для них используются для совершения действий, аналогичных процессу

курения, в зависимости от модели могут содержать никотин и иные вещества, содержащиеся в табачных изделиях. Таким образом, электронные сигареты, кальяны, pod-системы отнесены к категории товаров, подобных курительным принадлежностям.

Пунктами 5, 6, 7 статьи 3 Закона о рекламе предусмотрены понятия рекламодателя, рекламопроизводителя и рекламораспространителя. Рекламодатель - 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.

В силу статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе несет как рекламодатель, так и рекламораспространитель.

По установленному адресам, в котором размещалась реклама, деятельность осуществляет ИП Ч., являющийся как рекламодателем, так и рекламораспространителем рассматриваемой рекламы.

Ответственность за нарушение пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе установлена частью 4 статьи 14.3.1 КоАП РФ. нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем запрета рекламы табака, табачной продукции, табачных изделий или курительных принадлежностей - влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от трех тысяч до четырех тысяч рублей; на должностных лиц - от десяти тысяч до двадцати пяти тысяч рублей.

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.

Согласно пункту 1 статьи 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.

В силу статьи 2.2 КоАП РФ 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.

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.

Лицо может быть признано невиновным в совершении административного правонарушения, если представит доказательства того, что им были предприняты все необходимые и достаточные меры для предотвращения правонарушения.

Антимонопольным органом установлено, что ИП Ч. 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 ИП Ч. в нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе установлена.

Место, время совершения и событие административного правонарушения:

Место совершения административного правонарушения: Республика

Марий Эл, г.Йошкар-Ола.

Время совершения административного правонарушения: с февраля 2023 года- дата фиксации размещения рекламы - по настоящее время.

Состав административного правонарушения по пункту 8 статьи 7 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе», совершенного ИП Ч., образуют:

- объект административного правонарушения - установленный порядок производства, размещения и распространения рекламы;

- объективная сторона — действия ИП Ч., направленные на доведение рекламы до потребителей с нарушением пункта 8 статьи 7 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе»;

- субъект правонарушения – ИП Ч.- субъективная сторона - виновное совершение административного правонарушения, так как у ИП Ч. 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 ИП Ч. 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).

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

Дополнительно должностным лицом Марийского УФАС России исследован вопрос о малозначительности.

Согласно статье 2.9 КоАП РФ при малозначительности совершенного admini стративного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные ре шить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершив шее административное правонарушение, от административной ответственности и огра ничиться 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 соот носиться с характером и степенью общественной опасности, причинением вреда либо угрозой причинения вреда личности, обществу или государству. Таким образом, адми нистративные органы обязаны установить не только формальное сходство содеянного с признаками того или иного административного правонарушения, но и решить вопрос о социальной опасности деяния.

Действия ИП Ч. содержат нарушение законодательства о рекламе и свидетельствуют о пренебрежительном отношении индивидуального предпринимателя к исполнению своих обязанностей по соблюдению норм в сфере законодательства о рекламе.

Совершенное ИП Ч. правонарушение посягает на установленные нормативными правовыми актами гарантии на защиту потребителей от ненадлежащей рекламы, поскольку требования законодательства о рекламе.

Марийское УФАС России приходит к выводу, что совершенное правонарушение несет существенную угрозу правоохраняемым отношениям, в связи с чем, отсутствуют основания для признания его малозначительным.

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

В данном случае существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается не только в пренебрежительном отношении рекламораспространителя к исполнению своих обязанностей в сфере соблюдения законодательства о рекламе, но и в пренебрежительном отношении к здоровью граждан Российской Федерации. Несоответствие спорной рекламы требованиям законодательства нарушает права и законные интересы потребителей на получение надлежащей и достоверной информации.

Под воздействием рекламы потребитель руководствуется зачастую эмоциями, а не объективными достоинствами или недостатками рекламируемого товара. Неопытность и отсутствие необходимых знаний у значительной части населения не позволяют потребителям принять взвешенное, обдуманное решение.

Таким образом, оценив характер и конкретные обстоятельства совершенного правонарушения, роль правонарушителя, должностное лицо Марийского УФАС России пришло к выводу о том, что совершенное ИП Ч. правонарушение несет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям, в связи с чем, отсутствуют основания для признания его малозначительным.

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.

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

Обстоятельства, смягчающие административную ответственность, не установлены.

Марийское УФАС России в качестве отягчающего обстоятельства признает привлечение ранее ИП Ч. к административной ответственности за распространение ненадлежащей рекламы.

Так, ИП Ч. была привлечена к административной ответственности по ч. 4 ст. 14.3.1 постановлением от 16.02.2023 012/04/14.3.1-78/2023 (назначено наказание в виде штрафа в размере 10 000,00 рублей, вступило в законную силу 20.02.2023).

Таким образом, должностное лицо, учитывая характер совершенного правонарушения, считает возможным назначить ИП Ч. административное наказание в виде штрафа в пределах размера санкции ч. 4 ст. 14.3.1 КоАП РФ в сумме 20 000 (двадцати тысяч) рублей.

Руководствуясь ст. 2.1, 2.2, 2.9, 2.10, 3.4, 4.1, 4.1.1, 4.2, 4.3, ч. 4 ст. 14.3.1, 23.48, ч. 1 ст. 29.9, 29.10 КоАП РФ, статьями 25, 33, 38 Закона о рекламе,

ПОСТАНОВИЛ:

Привлечь ИП Ч. (ИНН <...>, ОГРНИП <...>, адрес регистрации <...>) к административной ответственности по части 4 статьи 14.3.1 КоАП РФ и назначить наказание в виде штрафа в размере **20 000 (двадцати тысяч) рублей.**

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП 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.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП 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 16111601141019002140

УИН 16100500000001687230

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП 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 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 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