

ИП Кузьмина Мария Олеговна 194362, г.
Санкт-Петербург, п. Парголово, ул.
Колхозная, д.8, К.7СТР1

187000, Ленинградская область,
г. Тосно, ул. Победы, д. 13, кв. 7

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу № 012/04/14.3.1-192/2023

об административном правонарушении

«20» апреля 2023 года г. Йошкар-Ола

Заместитель руководителя – начальник отдела Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл Ерошкина О.В., рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № 012/04/14.3.1-192/2023, ответственность за которое предусмотрена частью 4 статьи 14.3.1 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации (далее – КоАП РФ), возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя Кузьминой Марии Олеговны (ИНН 471600525590, ОГРНИП 320470400086537, 194362, г. Санкт-Петербург, п. Парголово, ул. Колхозная, д.8, К.7СТР1) по факту распространения рекламы магазина «Vare Club» по адресу г. Йошкар-Ола, ул. Красноармейская, 90Б, поскольку в ней нарушены требования пункта 8 статьи 7 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (решение Марийского УФАС России по делу № 012/05/7-943/2022 от 13 февраля 2023 года), в отсутствие Кузьминой Марии Олеговны,

УСТАНОВИЛА:

Марийским УФАС России возбуждено дело № 012/04/14.3.1-192/2023 об административном правонарушении в отношении индивидуального предпринимателя Кузьминой Марии Олеговны в связи с распространением ненадлежащей рекламы с нарушением требований пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе.

13.03.2023 в отношении индивидуального предпринимателя Кузьминой Марии Олеговны должностным лицом Марийского УФАС России составлен протокол № 012/04/14.3.1-192/2023 об административном правонарушении по части 4 статьи 14.3.1 КоАП РФ.

Протокол об административном правонарушении № 012/04/14.3.1-192/2023 от 13.03.2023 составлен ведущим специалистом-экспертом отдела аналитической работы и контроля хозяйствующих субъектов Марийского УФАС России Винокуровой А.М. в соответствии со статьями 28.2, 28.3 КоАП РФ в отсутствии ИП Кузьминой М.О., надлежащим образом извещенной о дате, времени и месте составления протокола (уведомление о составлении протокола от 13.02.2023 исх. № ОЕ/669/23 направлено по адресу места регистрации и возвращено за истечением срока хранения).

Копия указанного протокола (исх. № АВ/1175/2023 от 13.03.2023) направлена по адресу места регистрации Кузьминой Марии Олеговны, а также по контактному адресу, указанному на бланках предпринимателя.

24.03.2023 Марийским УФАС России вынесено определение об отложении рассмотрения дела об административном правонарушении № 012/04/14.3.1-192/2023 (исх. № ОЕ/1401/23 от 24.03.2023), рассмотрение назначено на 20.04.2023 в 09 час. 00 мин.

Копия указанного определения направлена по адресу места регистрации ИП Кузьминой М.О. (почтовый идентификатор 80096182633958, получено 03.04.2023).

Таким образом, ИП Кузьмина М.О. на момент рассмотрения административного дела № 012/04/14.3.1-192/2023 надлежащим образом извещена о месте и времени рассмотрения

административного дела.

Событие административного правонарушения выразилось в следующем.

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее – Марийское УФАС России) поступило обращение Коскина Е. (вх. № 9318-ЭП/22 от 06.12.2022) в отношении рекламы магазина «Vape Club» по адресу г. Йошкар-Ола, ул. Красноармейская, 90Б, с признаками нарушения пункта 8 статьи 7 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» следующего содержания:

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.

Рассматриваемая информация является рекламой, так как адресована неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования.

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 (статья 3 Закона о рекламе).

Размещенная информация (жидкости, электронные сигареты), а также графическое изображение привлекают интерес потребителей к деятельности торговой точки по продаже курительных принадлежностей и аксессуаров к ним, 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.

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.

В силу пунктов а, в, г части 1 статьи 16 Закона от 23.02.2013 № 15-ФЗ «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» в целях сокращения спроса на табак и табачные изделия запрещаются:

- распространение табака, табачных изделий среди населения бесплатно, в том числе в виде подарков;

- использование товарного знака, служащего для индивидуализации табачных изделий, на других видах товаров, не являющихся табачными изделиями, при производстве таких товаров, а также оптовая и розничная торговля товарами, которые не являются табачными изделиями, но на которых использован товарный знак, служащий для индивидуализации табачных изделий;

- использование и имитация табачного изделия при производстве других видов товаров, не являющихся табачными изделиями, при оптовой и розничной торговле такими товарами.

Таким образом, Российское законодательство не допускает распространение рекламы табака, табачной продукции, табачных изделий и курительных принадлежностей, в том числе, кальянов, любым способом.

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.

Из анализа текста рассматриваемой рекламы и общего оформления рекламы следует, что магазин «Vape Club» осуществляет реализацию курительных принадлежностей (электронные сигареты, жидкости).

Таким образом рассматриваемая информация является рекламой курительных принадлежностей, никотинсодержащей продукции, устройств для потребления никотинсодержащей продукции.

При этом, довод предпринимателя о том, что при рекламировании используется зарегистрированный товарный знак, а, следовательно, реклама не нарушает законодательство о

рекламе, является ошибочным, поскольку при размещении рекламы ее содержание должно соответствовать общим требованиям действующего законодательства, а также специального законодательства, следовательно, лицу, являющемуся рекламодателем и рекламораспространителем необходимо учитывать ограничения и запреты, а также правила, установленные законодательством.

Так, сама по себе регистрация какого-либо изображения в качестве товарного знака не может служить доказательством правомерности использования его при размещении рекламы.

На основании изложенного, рассматриваемая реклама нарушает требования пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе.

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 требований пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе несет как рекламодатель, так и рекламораспространитель.

Марийским УФАС России установлено, что деятельность в магазине по адресу: г. Йошкар-Ола, ул. Красноармейская, 90Б, осуществляет ИП Кузьмина Мария Олеговна, которая рекламодателем и рекламораспространителем рассматриваемой рекламы. Указанное также не оспаривалось предпринимателем.

Из изложенного следует, что рекламодателем и рекламораспространителем рассматриваемой рекламы выступает ИП Кузьмина Мария Олеговна.

Ответственность за нарушение пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе установлена частью 4 статьи 14.3.1 КоАП РФ, согласно которой рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем запрета рекламы табака, табачной

продукции, табачных изделий, никотинсодержащей продукции, курительных принадлежностей, устройств для потребления никотинсодержащей продукции или кальянов на должностных лиц - от десяти тысяч до двадцати пяти тысяч рублей.

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.

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.

К административно-хозяйственным функциям могут быть, в частности, отнесены полномочия по управлению и распоряжению имуществом и денежными средствами, находящимися на балансе и банковских счетах организаций и учреждений, воинских частей и подразделений, а также совершение иных действий: принятие решений о начислении заработной платы, премий, осуществление контроля за движением материальных ценностей, определение порядка их хранения и т.п.

Кузьмина Мария Олеговна зарегистрирована в качестве индивидуального предпринимателя. Исполняя должностные обязанности, ИП Кузьмина М.О. должна надлежащим образом

осуществлять предпринимательскую деятельность в соответствии с действующим законодательством, в том числе законодательством о рекламе.

Должностное лицо, в силу возложенных на него обязанностей, должно знать требования законодательства о рекламе и соблюдать их. ИП Кузьмина М.О. не приняла всех зависящих от нее мер при наличии необходимой степени заботливости и осмотрительности, которые требовались от нее по соблюдению требований действующего законодательства, а, следовательно, вина ИП Кузьминой М.О. в нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе установлена.

Место, время совершения и событие административного правонарушения:

Место совершения административного правонарушения: г. Йошкар-Ола, ул. Красноармейская, 90Б.

Время совершения административного правонарушения: 06 декабря 2022 года (дата поступления заявления и фотоматериалов) по 06 февраля 2023 года (дата письма, которым предприниматель уведомила о демонтаже ненадлежащей рекламы).

Состав административного правонарушения пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе, совершенного ИП Кузьминой М.О., образуют:

- объект административного правонарушения - установленный порядок производства, размещения и распространения рекламы;
- объективная сторона — действия ИП Кузьминой М.О., направленные на доведение рекламы табачной продукции и курительных принадлежностей до потребителей с нарушением пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе;
- субъект правонарушения – ИП Кузьмина М.О.;
- субъективная сторона – виновное совершение административного правонарушения, так как у ИП Кузьминой М.О. имелась возможность соблюдения законодательства о рекламе, но ей не были приняты все зависящие от нее меры по его соблюдению.

Следовательно, установлено, что имело место событие административного правонарушения и факт его совершения ИП Кузьминой М.О. 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).

В рамках рассмотрения дела от ИП Кузьминой М.О. поступило ходатайство (вх. № 2776-ЭП от 18.04.2023) о переносе срока рассмотрения данного дела до вынесения судом решения по делу № А38-908/2023, в рамках которого рассматривается жалоба индивидуального предпринимателя о признании незаконным решения Марийского УФАС России по делу № 012/05/7-943/2022.

Вместе с тем, в соответствии с ч. 1 ст. 29.6 КоАП РФ дело об административном правонарушении рассматривается в пятнадцатидневный срок со дня получения органом, должностным лицом, правомочными рассматривать дело, протокола об административном правонарушении и других материалов дела.

В соответствии с ч. 2 ст. 29.6 КоАП РФ в случае поступления ходатайств от участников производства по делу об административном правонарушении либо в случае необходимости в дополнительном выяснении обстоятельств дела срок рассмотрения дела может быть продлен должностным лицом, рассматривающими дело, но не более чем на один месяц.

Однако Марийским УФАС России протокол об административном правонарушении назначен к рассмотрению на 24.03.2023 и определением от 24.03.2023 рассмотрение дела отложено и срок рассмотрения дела продлен на один месяц до 24.04.2023.

Более того, указание ИП Кузьминой М.О. на несогласие с решением Марийского УФАС России от 13.02.2023 по делу № 012/05/7-943/2022 и его обжалованием в Арбитражном суде Республики Марий Эл в рамках данного дела об административном правонарушении не может являться препятствием для его рассмотрения, поскольку решение, вынесенное в рамках Закона о рекламе, не является основанием либо поводом для возбуждения дела об административном правонарушении по [части 4 статьи 14.3.1 КоАП РФ](#) ([часть 4](#) Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58

«О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами ФЗ «О рекламе»).

На основании вышеизложенного, не подлежит удовлетворению ходатайство ИП Кузьминой М.О. о переносе срока рассмотрения данного дела до вынесения судом решения по делу № А38-908/2023.

Дополнительно должностным лицом Марийского УФАС России исследован вопрос о малозначительности.

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.

Согласно разъяснениям Верховного Суда 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 ИП Кузьминой М.О. содержат нарушение законодательства о рекламе и свидетельствуют о пренебрежительном отношении общества к исполнению своих обязанностей по соблюдению норм в сфере законодательства о рекламе.

Совершенное ИП Кузьминой М.О. 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.

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 14.3.1 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 14.3.1 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 ИП Кузьминой М.О. административное наказание в виде размера штрафа в сумме 10 000 (десять тысяч) рублей.

Руководствуясь ст. 2.1, 2.2, 2.9, 2.10, 4.1, 4.2, 4.3, ч. 4 ст. 14.3.1, 23.48, ч. 1 ст. 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛА:

Привлечь индивидуального предпринимателя Кузьмину Марию Олеговну (ИНН 471600525590, ОГРНИП 320470400086537, 194362, г. Санкт-Петербург, п. Парголово, ул. Колхозная, д.8, К.7СТР1) к административной ответственности по части 4 статьи 14.3.1 КоАП РФ и назначить ей наказание в виде штрафа в размере 10 000 (десяти 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

БИК банка 018860003, счет получателя
03100643000000010800

код бюджетной классификации 16111601141010003140

УИН 16100500000001645147

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 частями 1 и 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 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

О.В. Ерошкина

2023-2294