

Постановление

о наложении штрафа по делу №012/04/14.3.1-1011/2023

об административном правонарушении

«28» ноября 2023 года г. Йошкар-Ола

Заместитель руководителя – начальник отдела Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл <...>, рассмотрев протокол от «16» ноября 2023 года и материалы дела №012/04/14.3.1-1011/2023 об административном правонарушении, возбужденного в отношении ИП Г. (дата рождения <...>, место рождения <...>, паспорт <...>, №<...>. Выдан <...>, адрес места регистрации <...>, ИНН <...> ОГРНИП <...>) по факту нарушения пункта 3 части 5 статьи 5, пункта 8 статьи 7 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы «Tasty Cloud» Vape & Hookan Shop Вейпы Кальяны Жидкости Кальянные смеси Одноразовые ЭС» со ссылкой на куар-код на сервисе Taplink Tasty Cloud, размещаемой по адресу г.Йошкар-Ола, ул.Й.Кырли, д. 17 (остановочный павильон), рекламы «Tasty Cloud Вейпы Кальяны Жидкости Одноразовые ЭС Кальянные смеси адреса магазинов социальные сети» со ссылкой на куар-код на сервисе Taplink Tasty Cloud, размещаемой напротив торгового центра «Дом Быта», г. Йошкар-Ола (остановочный павильон) (решение по делу № 012/05/7-870/2023 от 30.10.2023), в отсутствие индивидуального предпринимателя,

Установила:

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее – Марийское УФАС России) в ходе проведения осмотра рекламы в городе Йошкар-Ола установлены факты распространения рекламы: «Tasty Cloud» Vape & Hookan Shop Вейпы Кальяны Жидкости Кальянные смеси Одноразовые ЭС» со ссылкой на куар-код на сервисе Taplink Tasty Cloud, размещаемой по адресу г.Йошкар-Ола, ул.Й.Кырли, д. 17 (остановочный павильон):

а также рекламы «Tasty Cloud Вейпы Кальяны Жидкости Одноразовые ЭС Кальянные смеси адреса магазинов социальные сети» со ссылкой на куар-код на сервисе Taplink Tasty Cloud, размещаемой напротив торгового центра «Дом Быта», г. Йошкар-Ола:

Решением Комиссии Марийского УФАС России по делу № 012/05/7-870/2023 от 30.10.2023 реклама «Tasty Cloud» Vape & Hookah Shop Вейпы Кальяны Жидкости Кальянные смеси Одноразовые ЭС» со ссылкой на куар-код на сервисе Taplink Tasty Cloud, размещаемая по адресу г.Йошкар-Ола, ул.Й.Кырли, д. 17 (остановочный павильон), реклама «Tasty Cloud Вейпы Кальяны Жидкости Одноразовые ЭС Кальянные смеси адреса магазинов социальные сети» со ссылкой на куар-код на сервисе Taplink Tasty Cloud, размещаемая напротив торгового центра «Дом Быта», г. Йошкар-Ола признана ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования пункта 3 части 5 статьи 5, пункта 8 статьи 7 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».

Протокол составлен по правилам статьи 28.2 КоАП РФ в отсутствие ИП Г., надлежащим образом извещенного о дате, времени и месте составления протокола (в адрес ИП Г. 07.11.2023 направлено уведомление о составлении протокола исх. №ОЕ/5777/23, кроме того, в адрес индивидуального предпринимателя направлена телеграмма с указанием даты, времени, места составления протокола).

Копия протокола направлена по адресу регистрации ИП Г., почтовое отправление 80093190931120 не вручено, возвращено отправителю.

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 (статья 3 Закона о рекламе).

При оформлении торговых объектов используется изображение товарного знака по свидетельству №823101, зарегистрированного в том числе в отношении 34 класса МКТУ (табак и заменители табака; сигареты и сигары; электронные сигареты и вапорайзеры для курения; принадлежности курительные; спички). Товарный знак представляет собой словесно- графическое изображение, на котором в том числе используется изображение дыма (пара) и схематичное изображение электронного устройства.

В настоящее время информация на сервисе taplink.cc отражается следующим образом:

При этом, на страницах социальных сетей Tasty Cloud в социальных сетях VK и Instagram, где приводится информация о реализуемых товарах, проводимых акциях в сети магазинов Tasty Cloud:

Таким образом, размещенная информация «Tasty Cloud Вейпы Кальяны Жидкости Одноразовые ЭС Кальянные смеси адреса магазинов социальные сети» со ссылкой на куар-код на сервисе Taplink Tasty Cloud, размещаемая напротив торгового центра «Дом Быта», г. Йошкар-Ола, а также информация «Tasty Cloud» Vape & Hookan Shop Вейпы Кальяны Жидкости Кальянные смеси Одноразовые ЭС» со ссылкой на куаркод на сервисе Taplink Tasty Cloud, размещаемая по адресу г.Йошкар-Ола, ул.Й.Кырли, д. 17 (остановочный павильон) является рекламой, поскольку привлекает внимание потребителей к объектам рекламы – вейпам, кальянам, жидкостям, и иным товарам, реализуемым в магазине Tasty Cloud.

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 принадлежностей, устройств для потребления никотинсодержащей продукции.

Электронные испарители, электронные сигареты, вейпы, кальян используются для совершения действий, аналогичных процессу курения, испарители в зависимости от модели могут содержать никотин и иные вещества, содержащиеся в табачных изделиях. Таким образом, вейпы, электронные испарители могут быть отнесены к категории товаров, подобных курительным принадлежностям.

Рассматриваемая реклама «Tasty Cloud Вейпы Кальяны Жидкости Одноразовые ЭС Кальянные смеси адреса магазинов социальные сети» со ссылкой на куар-код на сервисе Taplink Tasty Cloud, размещаемая напротив торгового центра «Дом Быта», г. Йошкар-Ола, а также реклама «Tasty Cloud» Vape & Hookah Shop Вейпы Кальяны Жидкости Кальянные смеси Одноразовые ЭС» со ссылкой на куаркод на сервисе Taplink Tasty Cloud, размещаемая по адресу г.Йошкар-Ола, ул.Й.Кырли, д. 17 (остановочный павильон) размещена с нарушением требований пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе, поскольку представляет собой рекламу табака, табачной продукции, табачных изделий, никотинсодержащей продукции, курительных принадлежностей, устройств для потребления никотинсодержащей продукции, кальянов, что запрещено в соответствии с Законом о рекламе.

Кроме того, в соответствии с пунктом 3 части 5 статьи 5 Закона о рекламе в рекламе не допускается демонстрация процессов курения табака или потребления никотинсодержащей продукции и потребления

алкогольной продукции.

В рассматриваемой рекламе используется изображение процессов курения (что доступно потребителю при переходе по ссылке на сервисе taplink.cc, а также в социальных сетях Tasty Cloud в социальных сетях VK и Instagram), что нарушает требования пункта 3 части 5 статьи 5 Закона о рекламе.

Кроме того, поскольку в рекламе используются изображения различных устройств, используемых для курения, 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 пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе несет как рекламодатель, так и рекламораспространитель. Также ответственность за нарушение требований части 5 статьи 5 Закона о рекламе несет рекламодатель.

Марийским УФАС России установлено, что деятельность в торговых точках осуществляет ИП Г., являющийся как рекламодателем, так и рекламораспространителем рассматриваемой рекламы.

В силу статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе несет как рекламодатель, так и рекламораспространитель, ответственность за нарушение требований пункта 3 части 5 статьи 5 Закона о рекламе возложена на рекламодателя.

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 должностных лиц - от десяти тысяч до двадцати пяти тысяч рублей.

Также ответственность за нарушение требований пункта 3 части 5 статьи

5 Закона о рекламе установлена частью 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 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.

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.

ИП Г. при размещении рассматриваемой рекламы не были предприняты все зависящие от него меры по соблюдению законодательства о рекламе, по предотвращению совершения правонарушения.

Место совершения административного правонарушения: Республика Марий Эл, город Йошкар-Ола.

Время совершения административного правонарушения: сентябрь - октябрь 2023 года период фиксации размещения рекламы в г. Йошкар-Ола.

Состав административного правонарушения, совершенного ИП Г., образуют:

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

- объективная сторона — размещение рекламы «Tasty Cloud Vape / Кальяны Все для кальяна Вейпинга» с изображением курительных принадлежностей и процесса курения при входе в торговый отдел по адресу ул. Первомайская ул., 111, Йошкар-Ола (ТЦ «Пушкинский») с

нарушением требований действующего законодательства.

- субъект правонарушения – ИП Г.;

- субъективная сторона - виновное совершение административного правонарушения, так как у ИП Г. имелась возможность соблюдения законодательства о рекламе, но им не были приняты все зависящие от него меры по его соблюдению.

Следовательно, установлено, что имело место событие административного правонарушения и факт его совершения ИП Г.

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.

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.

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

Марийское УФАС России приходит к выводу, что совершенное правонарушение несет существенную угрозу правоохраняемым отношениям в силу следующего.

В данном случае существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается не только в пренебрежительном отношении рекламодателя 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 Г. 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 неоднократное привлечение ИП Г. к административной ответственности за распространение ненадлежащей рекламы.

Так, ИП Г. был привлечен к административной ответственности по ч. 4 ст. 14.3.1 постановлением от 27.10.2022 по делу №012/04/14.3.1-760/2022 (назначен штраф в размере 10 000 рублей), постановлением от 13.12.2022 по делу №012/04/14.3.1-875/2022 (назначен штраф в размере 12 000 рублей), постановлением от 28.02.2023 по делу № 012/04/14.3.1- 61/2023 (назначен штраф в размере 13 000 рублей), постановлением от 13.04.2023

по делу №012/04/14.3.1-167/2023 (назначен штраф в размере 20 000,00 рублей), постановлением от 12.05.2023 по делу №012/04/14.3.1-358/2023 (назначен штраф в размере 20 000,00 рублей).

В силу части 2 ст.4.4 КоАП РФ при совершении лицом одного действия (бездействия), содержащего составы административных правонарушений, ответственность за которые предусмотрена двумя и более статьями (частями статей) КоАП РФ и рассмотрение дел о которых подведомственно одному и тому же судье, органу, должностному лицу, административное наказание назначается в пределах санкции, предусматривающей назначение лицу, совершившему указанное действие (бездействие), более строгого административного наказания.

Следовательно, ИП Г. должно быть назначено наказание в пределах санкции, установленной частью 4 статьи 14.3.1 КоАП РФ.

Таким образом, должностное лицо, учитывая характер совершенного правонарушения, считает возможным назначить ИП Г. административное наказание в виде штрафа в пределах размера санкции ч. 4 ст. 14.3.1 КоАП РФ в сумме 20000 (двадцати тысяч) рублей.

Руководствуясь ст. 2.1, 2.2, 2.9, 2.10, 4.1, 4.2, 4.3, ч. 1 ст. 14.3, ч. 4 ст. 14.3.1, 23.48, ч. 1 ст. 29.9, 29.10 КоАП РФ,

Постановила:

Привлечь индивидуального предпринимателя Г. (дата рождения <...>, место рождения <...>, паспорт <...>, №<...> Выдан <...>, адрес места регистрации <...>, ИНН <...> ОГРНИП <...>) к административной ответственности по части 1 статьи 14.3, 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 16100500000001825935

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