

ПРОТОКОЛ №012/04/14.3.1-1011/2023

об административном правонарушении

«16» ноября 2023 года г. Йошкар – Ола

Протокол составлен главным государственным инспектором отдела аналитической работы и контроля хозяйствующих субъектов <...> в соответствии со статьей 28.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении ИП Г. (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, размещаемую 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, размещаемую напротив торгового центра «Дом Быта», г. Йошкар-Ола (остановочный павильон) (решение по делу № 012/05/7-870/2023 от 30.10.2022).

Ответственность за данное правонарушение предусмотрена частью 1 статьи 14.3, частью 4 статьи 14.3.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП).

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.

Событие административного правонарушения выразилось в следующем.

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее – Марийское УФАС России) в ходе проведения осмотра рекламы в 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:

Марийским УФАС России в отношении ИП Г. возбуждено дело № 012/05/7-870/2023 по признакам нарушения пункта 8 статьи 7, пункта 3 части 5 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» по факту распространения 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, а также рекламы «Tasty Cloud» Vape & Hookan Shop Вейпы Кальяны Жидкости Кальянные смеси Одноразовые ЭС» со ссылкой на куаркод на сервисе Taplink Tasty Cloud, размещаемой по адресу г.Йошкар-Ола, ул.Й.Кырли, д. 17 (остановочный павильон).

Решением Комиссии Марийского УФАС России по делу № 012/05/7-870/2023 от 30.10.2023 реклама реклама «Tasty Cloud» Vape & Hookan Shop Вейпы Кальяны Жидкости Кальянные смеси Одноразовые ЭС» со ссылкой на куар-код на сервисе Taplink Tasty Cloud, размещаемую 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, размещаемую 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».

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, размещаемой

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.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу о том, что рассматриваемая реклама нарушает требования пункта 3 части 5 статьи 5, пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе, поскольку представляет собой рекламу различных устройств и курительных принадлежностей, а также демонстрирует процесс курения.

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 рекламодателем рассматриваемой рекламы.

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

Ответственность за нарушение пункта 8 статьи 7 Закона о рекламе установлена частью 4 статьи 14.3.1 КоАП РФ. Нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем 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. 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 рекламодателем 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.

В соответствии с пунктом 1 статьи 25.1 КоАП РФ лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, вправе знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства, пользоваться юридической помощью защитника, а также иными процессуальными правами, в том числе правом обжаловать постановление по делу в течение 10 дней согласно статьям 30.1, 30.3 КоАП РФ.

В силу части 2 статьи 24.2 КоАП РФ лицам, участвующим в производстве по делу об административном правонарушении и не владеющим языком, на котором ведется производство по делу, обеспечивается право выступать и давать объяснения, заявлять ходатайства и отводы, приносить жалобы на родном языке, либо на другом свободно избранном указанными лицами языке общения, а также пользоваться услугами переводчика.

Согласно статье 51 Конституции Российской Федерации никто не обязан свидетельствовать против самого себя, своего супруга и близких родственников.

Протокол составлен по правилам статьи 28.2 КоАП РФ в присутствии 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).

Дата, место и время рассмотрения дела об административном правонарушении: 28 ноября 2023 года в 13 час. 30 мин. по адресу: ул. Волкова, д. 164, г. Йошкар-Ола, Республика Марий Эл, 424000.

С протоколом ознакомлен(а),

права и обязанности разъяснены.

Даю согласие на

обработку персональных данных. _____

(ФИО, подпись лица, привлекаемого

к административной ответственности)

<...>

(Ф.И.О. составившего протокол)

_____ 2023 г. _____

(подпись)

Объяснения лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении:

В соответствии со ст. 28.2 КоАП РФ копию протокола получил:

(ФИО лица, получившего протокол)

« » _____ 2023 г. _____ (подпись)

Также сообщаем, что Вы вправе принять участие в рассмотрении дела посредством удаленного доступа через программу «True Conf» по ссылке <https://fas1.tconf.rt.ru/c/3587130597>.