

УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

ПО ТЮМЕНСКОЙ ОБЛАСТИ

625048, г. Тюмень, ул. Холодильная, 58а тел. 50-31-55

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания

по делу №072/04/14.3-512/2020

об административном правонарушении

23.12.2020г. г. Тюмень

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области (далее - Тюменское УФАС России) Марчук Светлана Викторовна, рассмотрев материалы дела №072/04/14.3-512/2020, возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя <...> (<...>г.р., место рождения: <...>., адрес регистрации: <...>, ИНН 501217682611, ОГРНИП 317505300048507),

в отсутствие ИП <...>., надлежащим образом уведомленной о времени и месте рассмотрения дела (почтовый идентификатор №80094754223552), которой права лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, закрепленные ст.25.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ, Кодекс) разъяснены в протоколе №072/04/14.3-512/2020 от 23.11.2020г.,

УСТАНОВИЛ:

Решением Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе № 072/05/24-26/2020 от 11.09.2020г. признана ненадлежащей реклама услуг, предоставляемых частной стоматологией «Ультра Дент», распространенная путем совершения телефонного звонка абоненту +<...>, 12.02.2020 в 19:22, от абонента +79040356708, поскольку в ней нарушены требования ч.1 ст. 18, ч.7 ст.24 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе).

23.11.2020г. специалистом Тюменского УФАС России в отношении ИП <...>. был составлен протокол об административном правонарушении № 072/04/14.3-512/2020.

Исследовав материалы административного дела, установлено следующее.

В соответствии со статьей 3 Закона о рекламе - это 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. Объект

рекламирования – товар, средство его индивидуализации, 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.

Независимо от формы или используемого средства распространения реклама должна быть распознаваема без специальных знаний или без применения технических средств непосредственно в момент ее представления именно как реклама. Таким образом, признаком любой рекламы является ее способность стимулировать интерес к объекту для продвижения его на рынке, сформировать к нему положительное отношение и закрепить его образ в памяти потребителя.

В рассматриваемом звонке рекламного характера объектом продвижения на рынке являются услуги, предоставляемые в стоматологической клинике «Ультра-Дент».

Таким образом, звонок рекламного характера следующего содержания:

«- Здравствуйте. Позвольте, я вам расскажу о цели своего звонка.

- Алло.

- В ближайшие три дня у жителей города Тюмень в возрасте тридцати пяти лет есть уникальная возможность пройти приём у врача – стоматолога без оплаты. На данном приёме вам проведут первую диагностику состояния зубов, при необходимости сделают рентгеновский и панорамный снимок, а также врач даст вам все необходимые рекомендации. Приём ведётся в новой стоматологической клинике, расположенной в центре города. Данная возможность предоставляется только для жителей города Тюмени в возрасте от тридцати пяти лет. Скажите, вы готовы сейчас оформить талон на бесплатный приём к стоматологу?

- Алло.

- Замечательно. Переключаю вас на регистратуру ...

- Алло. Добрый день. Регистратура. Здравствуйте. Скажите, пожалуйста, проживаете в Тюмени?

Здравствуйте. По какому адресу вы находитесь?

- Мы находимся по улице Республики, дом четырнадцать. Стоматологическая клиника «Ультра-Дент». Сейчас проводится акция с тридцати пяти по шестьдесят шесть лет. Приглашает на профилактический осмотр консультантный врач – стоматолог ... диагностику полости рта, и на усмотрение ещё врач может сделать панорамный рентгеновский снимок ... корней, если в этом будет необходимость. По времени займет час по полтора и проходит бесплатно. Интересно вам такое предложение?

- Нет. Спасибо.

- Не интересно. А сколько вам полных лет, скажите, пожалуйста?

- Ну, это не важно. Спасибо. До свидания.

- Нет. Я просто должна отметить здесь ... с кем разговаривала, с клиентом там, например, входите в этот от тридцати пяти или вам нет тридцати пяти. Вот о чём идёт речь.

- Я в этот параметр не вхожу.

- Всё.

- До свидания.

- Всего доброго. До свидания», поступивший абоненту +<...> 12.02.2020 г. в 19:22, от абонента +79040356708, является рекламой с четко определенным объектом рекламирования: «услуги, предоставляемые в стоматологической клинике «Ультра-Дент» на привлечение внимания к которым и направлен телефонный звонок.

В данном случае, лицо, в адрес которого распространялась реклама заранее не определено.

Согласно материалам дела №072/05/24-26/2020 звонок на номер +<...> был совершен с абонентского номера +79040356708, выделенного ИП <...> в соответствии с договором об оказании услуг связи, заключенного 07.02.2020 г. между ООО «Т2 Мобайл» и ИП <...>.

В соответствии с Условиями оказания услуг связи, являющихся неотъемлемой частью Договора, Абонент принял на себя обязательство:

3.1.6. не использовать услуги связи, оказываемые Оператором, а также выделенный по Договору абонентский номер в целях проведения рассылок рекламы и организации иных массовых рассылок, нарушающих требования действующего законодательства РФ, проведения лотерей, голосований, викторин, конкурсов, опросов, установки и использования шлюзов, систем дозвона, оборудования для автоматизированного приема и обработки сообщений электросвязи (автоматизированных центров) и организации других мероприятий, в т.ч. направленных на извлечение прибыли, без письменного согласования с Оператором, а также не совершать иных действий, создающих угрозу для нормального функционирования сети связи, наносящих вред Оператору, другим Абонентам и/или третьим лицам, в т. ч. не распространять спам или вредоносное программное обеспечение.

В соответствии с Постановлением ЦИК России от 27.04.2016 N 5/43-7 телефонная (радиотелефонная) связь - вид электросвязи, обеспечивающий передачу сигналов, отображающих речь, на расстояние с заданной полосой частот между абонентами и/или операторами.

В соответствии с частью 1 статьи 44. Закона о Связи, Услуги подвижной радиотелефонной связи предоставляются абоненту - физическому лицу или абоненту - юридическому лицу либо индивидуальному предпринимателю и пользователю услугами связи такого абонента, достоверные сведения о которых предоставлены оператору связи в соответствии с правилами оказания услуг связи, если иное не предусмотрено настоящим Федеральным законом. Абонент - юридическое лицо либо индивидуальный предприниматель обязаны предоставить оператору связи сведения о пользователях услугами связи в соответствии с

правилами оказания услуг связи.

Таким образом, отправителем телефонного звонка рекламного характера является ИП <...>, которая обязана иметь согласие пользователей на получение телефонных звонков рекламного характера, оформленное документально, т.е. письменное согласие.

ИП <...> не представила каких бы то ни было доказательств наличия согласия абонента <...> на получение телефонных звонков рекламного характера, следовательно, ИП <...>, является рекламораспространителем, которым нарушены требования части 1 статьи 18, ч.7 ст.24 Закона о рекламе.

В соответствии с частью 4 статьи 38 Закона о рекламе, нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства РФ о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством РФ об административных правонарушениях.

Согласно ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18, ч. 7 ст.24 Закона о рекламе несет рекламораспространитель.

Как установлено материалами дела, ИП <...> является рекламораспространителем вышеуказанной рекламы, поскольку телефонный звонок был осуществлен с абонентского номера, переданного в рамках договора об оказании услуг связи, заключенного 07.02.2020 г. между ООО «Т2 Мобайл» и ИП <...>

В соответствии с частью 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 соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, нарушение рекламоделателем, 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 должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Объектом правонарушения, предусмотренного ч.1 ст. 14.3 КоАП РФ, являются общественные отношения в области рекламы, а также регламентированный порядок осуществления предпринимательской деятельности.

Объективную сторону состава административного правонарушения образует распространение рекламы с нарушением требований законодательства о рекламе, а именно ч.1 ст.18, ч.7 ст.24 Закона о рекламе.

Правонарушение, предусмотренное ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, представляет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям

пренебрежительным отношением лица к исполнению своих публично-правовых обязанностей, к требованиям, предусмотренным Законом о рекламе, что посягает на установленный порядок в области распространения рекламы.

Часть 1 статьи 14.3 КоАП РФ предусматривает наступление административной ответственности вне зависимости от наличия/отсутствия отрицательных последствий распространения ненадлежащей рекламы.

Субъектом административного правонарушения по делу № 072/04/14.3-512/2020 выступает – индивидуальный предприниматель <...> (<...> г.р., место рождения: <...>, адрес регистрации: <...>, ИНН 501217682611, ОГРНИП 317505300048507).

Вина ИП <...> состоит в том, что она не выполнила установленных Законом о рекламе требований и не предприняла всех зависящих от нее мер по их соблюдению.

Объективные обстоятельства, делающие невозможным исполнение установленных законом требований, при рассмотрении дела не установлены.

Таким образом, ИП <...>, распространяя вышеуказанную рекламу, с нарушением рекламного законодательства, совершила административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Место совершения административного правонарушения – город Тюмень.

Время совершения административного правонарушения, установленное материалами дела №072/05/24-26/2020 – 12.02.2020 г.

Дело об административном правонарушении № 072/04/14.3-512/2020 в соответствии с частью 2 статьи 4.1 КоАП РФ рассматривалось с учетом характера совершенного ИП <...> административного правонарушения, обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность.

Доказательств малозначительности совершенного правонарушения при рассмотрении дела не установлено. Объективные обстоятельства, делающие невозможным исполнение установленных законом требований, при рассмотрении дела не установлены.

Вместе с тем, Федеральным законом от 03.07.2016 N 316-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» статья 4.1. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях дополнена статьей 4.1.1, устанавливающей, что являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и юридическим лицам, а также их работникам 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.

Согласно статье 4 Федерального закона «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» к субъектам малого и среднего предпринимательства относятся внесенные в единый государственный реестр юридических лиц потребительские кооперативы и коммерческие организации (за исключением государственных и муниципальных унитарных предприятий), а также физические лица, внесенные в единый государственный реестр индивидуальных предпринимателей и осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица (далее - индивидуальные предприниматели), крестьянские (фермерские) хозяйства.

Согласно сведениям из Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства ИП <...> относится к категории микропредприятие и внесена в реестр 10.08.2017.

Согласно части 2 статьи 3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предупреждение устанавливается за впервые совершенные административные правонарушения при отсутствии причинения вреда или возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также при отсутствии имущественного ущерба.

ИП <...> впервые совершила нарушение рекламного законодательства, материалы, свидетельствующие о причинении имущественного ущерба либо вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, отсутствуют.

С учетом изложенного, административное наказание ИП <...> в виде административного штрафа, предусмотренное частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, подлежит замене на предупреждение.

С учетом положений ч. 1 ст. 3.1 КоАП РФ, закрепившей цели административного наказания, предупреждение является официальным предостережением лица от возможности совершения им противоправного действия.

Применение предупреждения влечет для нарушителя соответствующие правовые последствия. Лицо, которому назначено предупреждение, считается подвергнутым данному наказанию в течение одного года со дня окончания исполнения постановления о назначении предупреждения. Если в течение года такое лицо совершит новое административное правонарушение, то к нему может быть применено более строгое административное наказание.

Руководствуясь статьями 4.1.1., 4.1, 23.48, 29.9, 29.10, а также статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать ИП <...> виновной в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. В соответствии со статьей 4.1.1. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях объявить индивидуальному предпринимателю <...> (<...>г.р., место рождения: <...>, адрес регистрации: <...>, ИНН 501217682611, ОГРНИП 317505300048507) официальное порицание в форме предупреждения за нарушение требований части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Частью 3 статьи 30.1. и частью 1 статьи 30.3. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрено, что постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в Арбитражный суд в течение 10 суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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.

Заместитель

руководителя управления <...>