

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания

по делу № 004/04/14.3-168/2020 об административном правонарушении

22.07.2020г.

г. Горно-Алтайск

ул.Ленина, 226 стр.2

Я, руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай <...>, рассмотрев протокол от 11.06.2020г. и материалы дела об административном правонарушении №004/04/14.3-168/2020 от 11.06.2020г., возбужденного в отношении ООО «К»,

УСТАНОВИЛ:

Дело рассматривается в Управлении Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай (г. Горно-Алтайск, ул. Ленина 226 стр.2) в отсутствие представителя ООО «К».

В соответствии с частью 2 статьи 25.1 КоАП РФ в отсутствие лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, дело может быть рассмотрено лишь в случаях, если имеются данные о надлежащем извещении лица о месте и времени рассмотрения дела и если от лица не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела либо если такое ходатайство оставлено без удовлетворения.

Протокол об административном правонарушении №004/04/14.3-168/2020 и определение о назначении времени и места рассмотрения административного дела №004/04/14.3-168/2020 от 11.06.2020г. (в пункте 1 которого указано, что рассмотрение данного административного дела назначено на 26.06.2020г. в 11:00 часов) были направлены на юридический адрес ООО «К» заказным письмом с уведомлением № 80080949613161. Согласно информации с официального сайта Почты России 15.06.2020г. была неудачная попытка вручения.

Определением об отложении рассмотрения дела №004/04/14.3-168/2020 срок рассмотрения дела об административном правонарушении продлен до 24.07.2020г. и назначено на 22.07.2020г. в 12:00 часов.

Сведения о надлежащем извещении ООО «К» о новой дате и времени рассмотрения дела об административном правонарушении имеются в материалах дела.

Следовательно, ООО «К» надлежащим образом уведомлено о дате и времени рассмотрения дела об административном правонарушении № 004/04/14.3-168/2020 от 11.06.2020г.

В соответствии со статьями 25.1, 29.7 КоАП РФ принято решение о рассмотрении дела в отсутствие представителя ООО «К».

По результатам рассмотрения заявления <...> (вх. № 5502 от 17.12.2019г.) УФАС по РА выявлены следующие нарушения рекламного законодательства в действиях ООО «К».

На мобильный телефон <...> (абонентский номер <...>) поступил рекламный звонок: «-**Здравствуйте. Мы получили Вашу заявку на кредит. Она одобрена. Могу выслать SMS с информацией. Отправляю? – Откуда у Вас мой телефон? – Вы подавали заявку на кредит и оставляли свой номер телефона. Ну, если это не так, то мы приносим извинения за беспокойство. – Да, вы украли мой номер телефона. Я не подавала никаких заявок на кредит начиная с 2012 года. В 2012 году последний раз подавала. – Отлично. Ждите SMS от money-money. Для получения денег перейдите по бесплатной ссылке и заполните небольшую анкету**», поступившего 14.12.2019г. в 19:45 от отправителя +74950087514.

В пункте 1 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе) определено, что реклама - 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.

Голосовое сообщение: «-**Здравствуйте. Мы получили Вашу заявку на кредит. Она одобрена. Могу выслать SMS с информацией. Отправляю? – Откуда у Вас мой телефон? – Вы подавали заявку на кредит и оставляли свой номер телефона. Ну, если это не так, то мы приносим извинения за беспокойство. – Да, вы украли мой номер телефона. Я не подавала никаких заявок на кредит начиная с 2012 года. В 2012 году последний раз подавала. – Отлично. Ждите SMS от money-money. Для получения денег перейдите по бесплатной ссылке и заполните небольшую анкету**», является рекламой, так как оно неперсонифицировано (направлено абоненту), направлено на привлечение внимания, формирование интереса у потребителя (абонента) к финансовым услугам и

продвижение этих услуг на рынке.

В соответствии с частью 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38 - ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, допускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы. При этом реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено.

Пункт 22.1 статьи 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» закрепляет понятие рассылки по сети подвижной радиотелефонной связи, под которой понимается автоматическая передача абонентам коротких текстовых сообщений (сообщений, состоящих из букв и (или) символов, набранных в определенной последовательности) по сети подвижной радиотелефонной связи или передача абонентам коротких текстовых сообщений с использованием нумерации, не соответствующей российской системе и плану нумерации, а также сообщений, передача которых не предусмотрена договором о межсетевом взаимодействии с иностранными операторами связи.

Согласно части 1 статьи 44.1 Федерального закона «О связи» рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи должна осуществляться при условии получения предварительного согласия абонента, выраженного посредством совершения им действий, однозначно идентифицирующих этого абонента и позволяющих достоверно установить его волеизъявление на получение рассылки. Рассылка признается осуществленной без предварительного согласия абонента, если заказчик рассылки в случае осуществления рассылки по его инициативе или оператор подвижной радиотелефонной связи в случае осуществления рассылки по инициативе оператора подвижной радиотелефонной связи не докажет, что такое согласие было получено.

Частью 7 статьи 38 Закона «О рекламе» ответственность за нарушение части 1 статьи 18 данного Федерального закона возложена на рекламодателя.

В соответствии со статьей 3 Закона о рекламе рекламодатель – это лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

По информации, представленной ПАО «М» (вх. № 32 от 09.01.2020г.), рекламный звонок поступил с номера +74950087514. Данный абонентский номер не относится к выделенному ПАО «М» ресурсу нумерации. Указанный номер в коде 495 выделен оператору АО «С» г. Москва. Данный звонок был совершен одним абонентом другому без согласования с оператором.

Согласно информации АО «С» (вх. № 167 от 20.01.2020г.) номер <...> предоставлен абоненту – юридическому лицу (ООО «К», ИНН <...>, ОГРН <...>; местонахождение: <...>) на основании договора № 19/1082-ОКПС от 01.11.2019г. на оказание услуг связи. Данный абонент самостоятельно совершает входящие и исходящие вызовы и иные действия с использованием данного телефонного номера.

В соответствии с предоставленной информацией ООО «К» (вх. № 577 от 12.02.2020г.) звонок заявителю осуществлен Обществом. Однако, Общество считает, что направленная информация заявителю не носит рекламный характер. Также Общество пояснило, что звонок был осуществлен в целях информирования заявителя о статусе оставленной им ранее заявки на получение кредита (займа), поступившей по каналу API от Общества с ограниченной ответственностью «Ю» (ОГРН 1197746250272), сотрудничество с которыми было установлено путем совершения конклюдентных действий на интернет-ресурсе <https://unicom24.ru/partners/>.

Комиссия УФАС по РА пришла к выводу о том, что предварительное согласие абонента <...> на получение смс-рассылки ООО «К» получено не было.

Комиссия УФАС по РА решением от 13.03.2020г. по делу № 004/05/18-63/2020 признала ненадлежащей рекламу: **«-Здравствуйте. Мы получили Вашу заявку на кредит. Она одобрена. Могу выслать SMS с информацией. Отправляю? – Откуда у Вас мой телефон? – Вы подавали заявку на кредит и оставляли свой номер телефона. Ну, если это не так, то мы приносим извинения за беспокойство. – Да, вы украли мой номер телефона. Я не подавала никаких заявок на кредит начиная с 2012 года. В 2012 году последний раз подавала. – Отлично. Ждите SMS от money-money. Для получения денег перейдите по бесплатной ссылке и заполните небольшую анкету»**, поступившего 14.12.2019г. в 19:45 от отправителя +74950087514 без предварительного согласия абонента <...> (абонентский номер <...>) на получение рекламы, что противоречит ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Согласно части 4 статьи 38 Закона о рекламе нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями,

рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Комиссия УФАС по РА установила, что рекламораспространителем является ООО «К».

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, в соответствии с которой нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 5 данной статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 данного 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.

11.06.2020г. по данному факту ведущим специалистом-экспертом отдела антимонопольного контроля и рекламы УФАС по РА <...> был составлен протокол об административном правонарушении по делу № 004/04/14.3-168/2020 в отношении ООО «К».

22.07.2020г. ООО «К» предоставила пояснения (вх. №3887) к определению УФАС по РА от 26.06.2020г. (исх. № 2135/10), исходя из которых Общество считает, что информация, направленная заявителю не носит рекламный характер. Также Общество пояснило, что звонок был осуществлен в целях информирования заявителя о статусе оставленной им ранее заявки на получение кредита (займа).

Вместе с тем, данное правонарушение было установлено решением Комиссии УФАС по РА по делу № 004/05/18-63/2020, которым данная информация признана ненадлежащей рекламой. Решение вступило в законную силу 26.06.2020г.

Кроме того, заявитель в заявлении (вх. № 5502 от 17.12.2019г.) указывает, что она не давала своего предварительного согласия на получение рассматриваемой рекламы, которая распространялась при помощи средств телефонной связи, а именно голосового (смс) сообщения.

В материалы дела ООО «К» не представлено документов, подтверждающих получение предварительного согласия <...> на получение рекламы по сетям электросвязи.

Таким образом, в нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе

получение согласия <...> на распространение в ее адрес рекламы, ООО «К» не подтверждено.

Факт совершения ООО «К» 14.12.2019г. в 19:45 часов (время московское) административного правонарушения подтверждается протоколом №004/04/14.3-168/2020 от 11.06.2020г. и другими материалами административного дела.

Срок давности привлечения ООО «К» к административной ответственности, установленный частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ за нарушение рекламного законодательства, на момент вынесения настоящего постановления не истек.

В соответствии с частью 2 статьи 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были предприняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

ООО «К» не представлены документы, свидетельствующие об отсутствии возможности для соблюдения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе» и принятии всех зависящих от Общества мер по исполнению требований законодательства Российской Федерации о рекламе.

Согласно пункту 7 части 1 статьи 4.2 КоАП РФ одним из обстоятельств, смягчающих административную ответственность, является добровольное исполнение до вынесения постановления по делу об административном правонарушении лицом, совершившим административное правонарушение, предписания об устранении допущенного нарушения, выданного ему органом, осуществляющим государственный контроль (надзор) и муниципальный контроль.

07.04.2020г. ООО «К» представлены документы, подтверждающие прекращение распространения в адрес <...> рекламы без получения ее согласия. Следовательно, добровольное исполнение ООО «К» до вынесения данного постановления предписания УФАС по РА от 13.03.2020г. о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по делу № 004/05/18-68/2020 является обстоятельством, смягчающим административную ответственность (п. 7 ч. 1 ст. 4.2 КоАП РФ).

Согласно пункту 2 части 1 статьи 4.3 КоАП РФ одним из обстоятельств, отягчающих административную ответственность является повторное

совершение однородного административного правонарушения, то есть совершение административного правонарушения в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию в соответствии со статьей 4.6 настоящего Кодекса за совершение однородного административного правонарушения.

Однородными считаются правонарушения, ответственность за совершение которых предусмотрена одной статьей Особенной части КоАП РФ.

В соответствии со статьей 4.6 КоАП РФ лицо, которому назначено административное наказание за совершение административного правонарушения, считается подвергнутым данному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления.

Постановлением УФАС по Волгоградской области о назначении административного наказания по делу № 034/04/14.3-664/2019 об административном правонарушении от 12.08.2019г. ООО «К» привлечено к административной ответственности в виде предупреждения по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ (вступило в законную силу 14.10.2019г.).

Таким образом, должностным лицом установлены обстоятельства, отягчающие административную ответственность ООО «К».

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.

В пункте 18 постановления Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 02.06.2004г. № 10 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» указано, что малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям. Такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, свидетельствующими о малозначительности правонарушения. Данные обстоятельства в силу частей 2 и 3 статьи 4.1 КоАП РФ учитываются при назначении административного наказания.

Вместе с тем, 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.

В данном случае (по вмененному составу правонарушения) существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается в распространении ненадлежащей рекламы, что посягает на установленный порядок в области распространения рекламы, а также нарушает права конкретного абонента (абонентский номер <...>), в связи с чем рассматриваемое правонарушение не может расцениваться как малозначительное.

В соответствии с частью 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ, 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 данного 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 данного Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 данной статьи.

На основании статьи 4 Федерального закона от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» к категории субъектов 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, крестьянские (фермерские) хозяйства.

Согласно сведениям из Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства ООО «К» (ИНН <...>) является микропредприятием. Дата включения в реестр 10.07.2018г.

Вместе с тем, в материалах дела имеются доказательства того, что

нарушение совершено ООО «К» не впервые.

Следовательно, отсутствуют основания для применения к ООО «К» части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ.

Таким образом, замена административного штрафа на предупреждение в данном случае невозможна.

Руководствуясь статьями 14.3, 23.48, 29.9, 29.10 Кодекса РФ об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать ООО «К» (ИНН <...>, ОГРН <...>; местонахождение: <...>) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (распространение рекламы на абонентский номер <...> без согласия абонента на ее получение, т.е. не соответствующей требованиям ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе») и назначить ему наказание в виде административного штрафа в размере **105 000 (сто пять 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.

Согласно Федеральному закону от 05.12.2017 № 362-ФЗ «О федеральном бюджете на 2018 год и на плановый период 2019 и 2020 годов», приказу ФАС России от 19.08.2019 № 1109а/19 «Об осуществлении Федеральной антимонопольной службой и территориальными органами ФАС России бюджетных полномочий главного администратора (администратора) доходов Федерального бюджета» **штраф должен быть перечислен по платежным реквизитам:** ОКТМО 84701000, ИНН/КПП 0411073679/041101001 УФК по Республике Алтай (Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай), банк получателя: Отделение - НБ Республики Алтай г. Горно-Алтайск, р/с 40101810500000010000, код платежа 16111601141010003140, БИК 048405001, л/с 04771212170. Вид платежа: Штрафы за нарушение законодательства о рекламе.

Копию документа, подтверждающего уплату административного штрафа, лицо, привлеченное к административной ответственности, направляет должностному лицу, вынесшему постановление, по факсу: **(38822) 5-11-56.**

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа, но не менее одной тысячи рублей, либо административный арест на срок до пятнадцати суток, либо обязательные работы на срок до пятидесяти часов.

В соответствии с пунктом 3 части 1 и частью 3 статьи 30.1 КоАП РФ, а также частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу, а также в арбитражный суд в соответствии с арбитражным процессуальным законодательством в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно статье 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.