

о назначении административного наказания в виде штрафа
по делу № 063/04/14.3-916/2021 об административном правонарушении

07 декабря 2021 г.
г. Самара

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Самарской области (далее - Самарское УФАС России) ... рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № 063/04/14.3-916/2021, возбужденного в отношении **индивидуального предпринимателя ()** по факту совершения административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ),

в отсутствии представителей:

потерпевшего – ... (119136, г. Москва, 1-ый Сетуньский пр., д.10, кв.68), лицо уведомлялось надлежащим образом посредством электронной почты, что подтверждается отчетом из электронной почты от 23.11.2021 г., а также посредством почтовой связи, что подтверждается отчетом об отслеживании отправления с идентификатором 80095066819891 и атрибутом «ожидает адресата в месте вручения 29.11.2021», списком внутренних почтовых отправлений № 155 (Партия 75) от 24.11.2021 г., чеком ККМ от 24.11.2021 г.;

лица, привлекаемого к административной ответственности – ИП..., лицо уведомлялось надлежащим образом посредством электронной почты, что подтверждается отчетом из электронной почты от 23.11.2021 г., а также посредством почтовой связи, что подтверждается отчетом об отслеживании отправления с идентификатором 80095066819907 и атрибутом «неудачная попытка вручения 30.11.2021», списком внутренних почтовых отправлений № 155 (Партия 75) от 24.11.2021 г., чеком ККМ от 24.11.2021 г.,

УСТАНОВИЛ:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Самарской области (далее – Самарское УФАС России) поступило по электронной почте заявление гражданина .. (вх. № 683-гр от 21.06.2021г.) о возможном нарушении статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ

«О рекламе»), выразившемся в осуществлении нежелательного звонка 17.06.2021 г. в 17:13 на номер ,,,, с номера

В качестве подтверждения осуществления нежелательного звонка заявитель приложил аудиозапись. Кроме того, заявитель указал, что дополнительные доказательства осуществления данного звонка могут быть получены у оператора связи – ПАО «МТС».

В соответствии с письмом ФАС России от 11.11.2019 № ДФ/98054/19 «О надлежащих доказательствах при выявлении нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», ввиду того, что сведения о соединениях конкретного абонента определенного номера по сетям электросвязи составляют тайну связи, для направления соответствующих запросов и получения необходимой информации антимонопольному органу требуется получение согласия на абонента на получение антимонопольным органом необходимых сведений от оператора связи, оказывающему абоненту услуги связи, о факте поступления нежелательного SMS-сообщения, push-уведомления, телефонного звонка и о лицах, их направивших. Заявитель приложил к своему заявлению данное согласие.

Самарским УФАС России был осуществлен акт осмотра аудиозаписи № 2 от 25.06.2021 г.

Стенограмма записи (З- звонивший; П – получатель звонка):

П: - Алло.

З: - Добрый день, алло.

П: - Добрый.

З: - Я диспетчер клиники неврологии, ортопедии, стоматологии, Галина. Хочу пригласить вас на бесплатную консультацию к нашим узкопрофильным врачам, таким как стоматолог, невролог, ортопед, травматолог, остеопат, мануальный терапевт. Если вам это интересна информация, как я могу к вам обратиться?

П: - Скажите, пожалуйста, а куда вы вообще звоните?

З: - А я куда попала? В организацию?

П: - А вы куда звонили?

З: - Я звонила. У меня автоматический обзвон базы наших клиентов.

П: - Я не являюсь вашим клиентом.

З: - Ну я случайно к вам попала. Извините.

Самарским УФАС России в рамках рассмотрения заявления был осуществлен

запрос в адрес ПАО «Мобильные Телесистемы» (далее – ПАО «МТС») (исх. № 6677/8 от 29.06.2021 г.) о принадлежности номера +7 (915)-126-05-04 и предоставлении сведений о телефонных соединениях и смс-сообщениях, переданных на данный абонентский номер 17.06.2021 г.

Своим ответом ПАО «МТС» (вх. № 5548/ДСП-з от 07.07.2021 г., № 5688/ДСП-з от 12.07.2021 г.) представило сведения, что абонентский номер ... был выделен на основании договора о предоставлении услуг связи МТС от 14.09.2010 г. Представленная оператором связи детализация услуг связи за 17.06.2021 г. подтверждает факт осуществления звонка с номера

Также Самарским УФАС России был осуществлен запрос в адрес ПАО «ВымпелКом» (исх. № 6676/8 от 29.06.2021 г.) о принадлежности номера

Своим ответом ПАО «ВымпелКом» (вх. № 5549/ДСП-з от 07.07.2021г.) представило сведения, что номер ... был выделен на основании договора об оказании услуг связи «Билайн» № SS332 индивидуальному предпринимателю

Самарское УФАС России осуществило запрос в адрес (исх. № 7169/8 от 13.07.2021г.) о наличии согласия абонента на получение рекламных смс-сообщений/звонков

На основании вышеизложенного, Самарским УФАС России усматривалась необходимость продления срока рассмотрения заявления на один месяц (исх. № 7412/8 от 21.07.2021г.), о чем заявитель был уведомлен по электронной почте.

В своем ответе ... (вх. № 5919-з от 21.07.2021г.) пояснила, что не совершала распространения рекламы. ... указывает, что наличие исходящего звонка не является подтверждением текста сообщения.

Между тем, заявитель жалобы – абонент МТС и он не направлял в адрес МТС обращений о прекращении рекламы. В то же время, на абонентов МТС распространяются «Правила оказания услуг подвижной радиотелефонной связи и услуг местной телефонной связи» МТС (далее — Правила). Данные Правила не содержат ограничений на круг лиц, к которым порядок распространения рекламы относится или не относится.

Присоединяясь к данным Правилам, абонент в соответствии с п. 1.1 данных Правил дал согласие на распространение рекламы. Из п. 7.6 Правил следует: «Абонент вправе выразить свое согласие или отказ от возможности получения рекламы, распространяемой по сетям связи, когда необходимость такого согласия/отказа предусмотрена нормативно-правовыми актами о рекламе. Если абонент не выразил своего несогласия, согласие считается оформленным путем подписания Договора. Данные Правила не содержат никаких ограничений, в т.ч. и не дают оснований для вывода о необходимости иного дополнительного согласия. Правила не имеют оговорки о том, что они не действуют в отношении третьих лиц. Соответственно, требуемое Вами

согласие было дано заявителем жалобы с момента заключения договора этого абонента с ПАО «МТС» неограниченному кругу лиц.

Кроме того, ИП . И.Е. обращает внимание, что квалификация информации как рекламы либо иного рода информации зависит от совокупности направленности и содержания сути сведений, приведенных в такой информации. Исходя из этого, следует отметить, что в соответствии с п. 1 ст. 3 ФЗ №38-ФЗ от 13.03.2006 г. «О рекламе» реклама - это информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к рекламированию. Формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке. Поэтому, необходимо прежде всего определить объект рекламы, посредством которого можно было бы формировать или поддерживать интерес не к виртуальной, а к вполне конкретной услуге. В частности, согласно п. 2 ст. 3 ФЗ №38-ФЗ от 13.03.2006 г. «О рекламе» под объектом рекламирования понимается 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. В свою очередь, п. 3 ст. 3 ФЗ №38-ФЗ от 13.03.2006 г. «О рекламе» определяет, что товар – это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот. Системный анализ гражданского законодательства РФ свидетельствует о том, что объектом рекламирования может быть тот товар, работа, услуга, которые не только предназначены для продажи и иного введения в гражданский оборот, но и которые можно индивидуализировать, выделить среди однородной группы товаров, работ, услуг. Соответственно реклама товара всегда представляет собой информацию о конкретном товаре, работе, услуге, который можно индивидуализировать. Полагаю, что данные элементы исследованы быть не могут в силу отсутствия какой-либо подтвержденной информации от заявителя.

Ввиду отсутствия текста предполагается, что сообщение, находящееся на рассмотрении, представляет собой обобщенное наименование группы услуг и не позволяет выделить конкретную услугу среди ряда однородных услуг и сформировать к нему интерес.

На основании изложенного, в представленных ИПИ.Е. пояснениях отрицается распространение именно рекламы путем совершения звонка абоненту ..., а также по мнению индивидуального предпринимателя абонент ПАО «МТС» с момента заключения договора предоставил согласие неограниченному кругу лиц на получение рекламы в рамках правил оказания услуг подвижной радиотелефонной связи услуг местной телефонной связи.

Согласно пункта 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе», реклама – это информация, распространённая любым способом, в любой форме и с использованием

любых средств, адресованная неопределённому кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

В соответствии со статьей 3 ФЗ «О рекламе» объект рекламирования - 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; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Из представленных в заявлении сведений и текста звонка в части «Я диспетчер клиники неврологии, ортопедии, стоматологии, Галина. Хочу пригласить вас на бесплатную консультацию к нашим узкопрофильным врачам, таким как стоматолог, невролог, ортопед, травматолог, остеопат, мануальный терапевт. Если вам это интересна информация, как я могу к вам обратиться?», а также «У меня автоматический обзвон базы наших клиентов», Самарское УФАС России полагает, что содержание имеет все необходимые юридические признаки рекламы, позволяющие определить ее именно в этом качестве и отличить от информации не рекламного характера.

Так, текст звонка адресован неопределенному кругу лиц. Под неопределенным кругом лиц применительно к ФЗ «О рекламе» следует понимать тех лиц, которые не могут быть заранее определены в качестве получателей рекламной информации. При этом квалифицирующим признаком информации как рекламной является именно ее адресованность неопределенному кругу лиц, а не факт непосредственного доведения названной информации до ее получателей.

Текст звонка имеет объект рекламирования в виде консультаций узкопрофильных врачей (таких как стоматолог, невролог, ортопед, травматолог, остеопат, мануальный терапевт) в клинике. Такая информация направлена на привлечение внимания к медицинским услугам, имеет целью формирование и поддержание интереса к ним и их продвижению.

Согласно части 1 статьи 18 ФЗ «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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

В соответствии с частью 1 статьи 44.1 Федерального закона от 07.07.2003 №

126-ФЗ «О связи» (далее – ФЗ «О связи») рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи (далее также - рассылка) 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.

ПАО «МТС» пояснило, что ему не известны характер, цель и содержание разговоров. Согласно пп. 1,2 ст. 63 ФЗ «О связи» оператор связи не вправе контролировать содержание соединений, инициированных третьими лицами на предмет того, содержат ли данные соединения информацию, не соответствующую требованиям закона, как то ненадлежащую рекламу определенных товаров и услуг или другую информацию, которую законодатель квалифицирует как незаконную. Для оператора связи существует обязанность по обеспечению входящего вызова безотносительно к его содержанию.

Заявитель указал, что не предоставлял согласия на получение рекламного звонка от абонента

... доказательств получения от заявителя с абонентским номером предварительного согласия на получение рекламы представлено не было.

Таким образом, Самарским УФАС России установлено, что рассматриваемая реклама в виде осуществления звонка ИП ... была распространена с нарушением части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Согласно части 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе» реклама лекарственных препаратов, медицинских услуг, в том числе методов профилактики, диагностики, лечения и медицинской реабилитации, медицинских изделий должна сопровождаться предупреждением о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов. В рекламе, распространяемой в радиопрограммах, продолжительность такого предупреждения должна составлять не менее чем три секунды, в рекламе, распространяемой в телепрограммах и при кино- и видеообслуживании, - не менее чем пять секунд и должно быть отведено не менее чем семь процентов площади кадра, а в рекламе, распространяемой другими способами, - не менее чем пять процентов рекламной площади (рекламного пространства).

Согласно Номенклатуре медицинских услуг, утвержденной приказом Минздрава России от 13.10.2017 № 804н, перечень медицинских услуг разделен на два раздела, построенных по иерархическому принципу:

- Раздел «А» включает медицинские услуги, представляющие собой определенные виды медицинских вмешательств, направленные на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющие самостоятельное законченное значение.

- Раздел «В» включает медицинские услуги, представляющие собой комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение.

В разделе «В» обозначают определенный тип медицинской услуги. Так под номером 04 определены медицинские услуги по профилактике, такие как профилактический прием (осмотр, консультация) врача-специалиста, индивидуальное и групповое профилактическое консультирование, вакцинация.

Следовательно, в рассматриваемом тексте рекламного звонка рекламируются медицинские услуги, однако отсутствует предупреждение о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов.

Таким образом, Самарским УФАС России установлено, что рассматриваемая реклама в виде осуществления звонка ИП В. И.Е. была распространена с нарушением части 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Согласно части 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных ч. 7 ст. 24, ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе».

На основании пункта 2 части 1 статьи 33, частей 1, 2 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 24, 25 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, Комиссия Самарского УФАС России возбудила производство по делу № 063/05/18-815/2021 по признакам нарушения рекламного законодательства.

Определением о возбуждении дела № 063/05/18-815/2021 и назначении дела к рассмотрению (исх. № 8556/8 от 20.08.2021г.) был надлежащим образом уведомлен о рассмотрении дела 13.09.2021 г. посредством почтовой связи, что подтверждается отчетом об отслеживании отправления с почтовым идентификатором 44312361239017 и атрибутом «ожидает адресата в месте вручения 28.08.2021», списком внутренних почтовых отправлений № 1 от 24.08.2021 г., чеком ККМ от 24.08.2021 г., а также посредством электронной

почты, что подтверждается отчетом из электронной почты от 23.08.2021 г.

ИП В. И.Е. согласно определения о возбуждении дела № 063/05/18-815/2021 и назначении дела к рассмотрению (исх. № 8556/8 от 20.08.2021г.) необходимо было представить документы и сведения, необходимые для рассмотрения данного дела 13.09.2021 г., о чем она была надлежащим образом уведомлена, что подтверждается списком внутренних почтовых отправок № 1 от 24.08.2021 г., чеком ККМ от 24.08.2021 г., отчетом об отслеживании отправления с почтовым идентификатором 44312361238997 с атрибутом «неудачная попытка вручения 30.08.2021», а также посредством электронной почты, что подтверждается отчетом из электронной почты от 23.08.2021 г.

Документы и сведения ИП В. И.Е. согласно определения не были представлены.

Рассмотрев материалы дела № 063/05/18-815/2021, Комиссия Самарского УФАС России пришла к следующим выводам.

В настоящее время действуют Правила рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 №1922 (далее – Правила).

Согласно пункта 4 Правил дела по фактам распространения рекламы, содержащей признаки нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», возбуждаются и рассматриваются территориальным органом Федеральной антимонопольной службы по месту нахождения (месту жительства) юридического или физического лица, подавшего заявление в антимонопольный орган, указывающее на признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее - заявление о нарушении законодательства).

Заявитель ... проживает в г. Москва.

Однако, в соответствии с пунктом 7 Правил Федеральная антимонопольная служба вправе поручить своему территориальному органу возбудить и (или) рассмотреть возбужденное дело по ходатайству своего территориального органа или по собственной инициативе независимо от места нахождения (места жительства) лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, или места распространения рекламы.

Согласно Письма ФАС России от 30.08.2021 № КТ/72712/21 «О реестре писем граждан о нежелательной SMS-рекламе, направленных посредством электронной почты» Самарское УФАС России наделяется полномочиями рассматривать заявление б/н от 18.06.2021 г., поступившее от

В соответствии со статьей 3 ФЗ «О рекламе», 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 поддержания интереса к нему и его продвижение на рынке.

Согласно статьи 3 ФЗ «О рекламе» объект рекламирования - 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.

Таким образом, рекламный звонок, совершенный ИП . И.Е. к, содержит все необходимые юридические признаки рекламы, позволяющие определить ее именно в этом качестве и отличить от информации не рекламного характера: передана по сетям электросвязи, предназначена неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования (клиника неврологии, ортопедии, стоматологии).

В ходе рассмотрения дела Комиссия Самарского УФАС России изучила все пояснения, материалы, представленные ранее заявителем, ИП В. И.Е.

Согласно части 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе» реклама лекарственных препаратов, медицинских услуг, в том числе методов профилактики, диагностики, лечения и медицинской реабилитации, медицинских изделий должна сопровождаться предупреждением о наличии противопоказаний к их применению и использованию, необходимости ознакомления с инструкцией по применению или получения консультации специалистов. В рекламе, распространяемой в радиопрограммах, продолжительность такого предупреждения должна составлять не менее чем три секунды, в рекламе, распространяемой в телепрограммах и при кино- и видеообслуживании, - не менее чем пять секунд и должно быть отведено не менее чем семь процентов площади кадра, а в рекламе, распространяемой другими способами, - не менее чем пять процентов рекламной площади (рекламного пространства).

Рекламный текст, озвученный при звонке: «Я диспетчер клиники неврологии, ортопедии, стоматологии, Галина. Хочу пригласить вас на бесплатную консультацию к нашим узкопрофильным врачам, таким как стоматолог, невролог, ортопед, травматолог, остеопат, мануальный терапевт. Если вам это интересна информация, как я могу к вам обратиться?».

Ввиду распространения рекламы по сетям электросвязи, которое не регламентировано частью 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе» по объему, продолжительности предупреждения, Самарское УФАС России полагает формально исполненным необходимое предупреждение путем указания информации о консультации специалистов.

На основании вышеизложенного, в рекламе, распространенной ИП В.И.Е. отсутствуют признаки нарушения части 7 статьи 24 ФЗ «О рекламе».

Согласно части 1 статьи 18 ФЗ «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. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

В соответствии с письмом ФАС России от 11.11.2019 № ДФ/98054/19 «О надлежащих доказательствах при выявлении нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» Федеральный закон «О рекламе» возлагает обязанность доказывания факта наличия согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи на рекламодателя.

В материалах дела отсутствуют доказательства наличия согласия абонента ...+7 (915)-126-05-04 на получение рекламы по сетям электросвязи от ИП В.И.Е.

Таким образом, Самарское УФАС России приходит к выводу о наличии в действиях ИП В. И.Е. признаков нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» несет рекламодатель.

ИП В. И.Е. является рекламодателем рекламы, что подтверждается материалами дела, в том числе:

1. Заявление Ш.К.И. б/н от 18.06.2021 г. с приложенной аудиозаписью звонка (вх. № 683-гр от 21.06.2021 г.);

2. Акт осмотра аудиозаписи № 2 от 25.06.2021 г.;

3. Сведения, представленные ПАО «МТС» № П02-06/59и от 06.07.2021 г. (вх. № 5548/ДСП-з от 07.07.2021 г., № 5688/ДСП-з от 12.07.2021 г.);

4. Сведения, представленные ПАО «ВымпелКом» № ЦР-04/54329 от 05.07.2021 г. (вх. № 5549/ДСП-з от 07.07.2021 г.);

5. Письменные пояснения б/н ИП В. И.Е. (вх. № 5919-з от 21.07.2021 г.);

6. Служебная записка Самарского УФАС России от 20.08.2021 г.;

7. Определение о возбуждении дела № 063/05/18-815/2021 от 20.08.2021 г.

Одной из целей ФЗ «О рекламе» является реализация права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы (статья 1 ФЗ «О рекламе»). Закон направлен на предупреждение нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также пресечение

фактов ненадлежащей рекламы.

Регулирование отношений, возникающих в сфере распространения рекламы, имеет своей целью обеспечение эффективного баланса интересов потребителей рекламы и заказчиков рекламы, рекламопроизводителей и рекламораспространителей.

Пунктом 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» установлено, что реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

У Самарского УФАС России отсутствуют сведения о продолжении нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» в действиях ИП В.И.Е., в связи с чем Комиссия Самарского УФАС России пришла к выводу об отсутствии оснований для выдачи предписания.

Комиссия Самарского УФАС России 24.09.2021 г. приняла решение о нарушении требований законодательства РФ о рекламе, а именно ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе» в отношении ИП В. И.Е. У Самарского УФАС России отсутствовали сведения о продолжении нарушения ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе» в действиях Воробьевой И.Е., в связи с чем Комиссия Самарского УФАС России пришла к выводу об отсутствии оснований для выдачи предписания.

Частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность за нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе.

Согласно части 1 статьи 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, 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 вменяемого административного правонарушения являются общественные отношения, складывающиеся в процессе распространения рекламы.

Объективная сторона административного правонарушения состоит в нарушении ИП В.И.Е. требований ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы.

Субъектом административного правонарушения является рекламораспространитель ИП В. И.Е

Субъективная сторона: лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него

имелась возможность для соблюдения требований законодательства, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Дата совершения административного правонарушения – 17.06.2021 г. (дата получения рекламного звонка).

Место совершения административного правонарушения – г. Москва (адрес места жительства заявителя и приема звонка).

Согласно письма ФАС России № АК/6531/14 от 25.02.2014 «О даче разъяснений» слово «распространение» в контексте Закона о рекламе не означает направление электросигнала, транслирующего рекламу, к приемному устройству, а означает момент, когда реклама становится доступной для восприятия потребителя. Таким образом, местом совершения правонарушения будет являться территория субъекта Российской Федерации, на которой была распространена (доведена до потребителя) реклама.

В адрес ИП В. И.Е. было направлено определение о возбуждении дела № 063/04/14.3-916/2021 об административном правонарушении по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, содержащее дату составления протокола об административном правонарушении – 19.10.2021 г. в 14:00 (исх. № 9689/8 от 24.09.2021г.), что подтверждается списком внутренних почтовых отправлений № 3 от 24.09.2021 г., кассовым чеком от 24.09.2021 г., отчетом об отслеживании отправления с почтовым идентификатором 44312361401711 и атрибутом «неудачная попытка вручения 02.10.2021», а также на электронную почту emirus@yandex.ru, что подтверждается отчетом из электронной почты от 24.09.2021 г.

... в своем обращении заявлял о признании потерпевшим по делу об административном правонарушении (вх. № 683-гр от 21.06.2021г.). В адрес ... было направлено определение о возбуждении дела № 063/04/14.3-916/2021 об административном правонарушении (исх. № 9689/8 от 24.09.2021г.), содержащее дату составления протокола об административном правонарушении – 19.10.2021 г. в 14:00, что подтверждается списком внутренних почтовых отправлений № 3 от 24.09.2021 г., кассовым чеком от 24.09.2021 г., отчетом об отслеживании отправления с почтовым идентификатором 44312361401728 и атрибутом «вручение адресату 16.10.2021», а также на электронную почту shmagin.k.i@yandex.com, что подтверждается отчетом из электронной почты от 24.09.2021г.

В связи с необходимостью дополнительного исследования материалов и обстоятельств дела, срок административного расследования был продлен на 1 (один) месяц.

В адрес ИП В.И.Е. было направлено определение о продлении срока проведения административного расследования по делу № 063/04/14.3-916/2021

об административном правонарушении (исх. № 10533/8 от 19.10.2021г.), а также уведомление о составлении протокола об административном правонарушении по делу № 063/04/14.3-916/2021 (исх. № 10539/8 от 27.10.2021г.) по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, содержащее дату составления протокола об административном правонарушении – 22.11.2021 г. в 11:00, что подтверждается списком внутренних почтовых отправлений № 120 (Партия 13) от 20.10.2021 г., кассовым чеком от 20.10.2021 г., отчетом об отслеживании отправления с почтовым идентификатором 80091565418030 и атрибутом «неудачная попытка вручения 12.11.2021», а также на электронную почту emirus@yandex.ru, что подтверждается отчетом из электронной почты от 19.10.2021 г.

ИП В.И.Е. представила документы и пояснения, что не совершала распространения рекламы. Кроме того, сообщила, что информация о назначении административного наказания за совершение однородного административного правонарушения отсутствует.

ИП В.И.Е. является субъектом малого предпринимательства, о чем имеются актуальные сведения в открытом доступе реестра на сайте nalog.ru.

ИП В.И.Е. указала, что сведения о наличии какой-либо угрозы, в т.ч. объектам культурного наследия народов РФ, безопасности государства, а также о наличии какого-либо ущерба отсутствуют, поскольку их нет.

ИП В. И.Е. просит производство по данному делу прекратить в связи с отсутствием события административного правонарушения.

В адрес .. было направлено определение о продлении срока проведения административного расследования по делу № 063/04/14.3-916/2021 об административном правонарушении (исх. № 10533/8 от 19.10.2021г.), а также уведомление о составлении протокола об административном правонарушении по делу № 063/04/14.3-916/2021 (исх. № 10539/8 от 27.10.2021г.) по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, содержащее дату составления протокола об административном правонарушении – 22.11.2021 г. в 11:00, что подтверждается списком внутренних почтовых отправлений № 120 (Партия 13) от 20.10.2021 г., кассовым чеком от 20.10.2021 г., отчетом об отслеживании отправления с почтовым идентификатором 80091565418047 и атрибутом «ожидает адресата в месте вручения 24.10.2021», а также на электронную почту shmagin.k.i@yandex.com, что подтверждается отчетом из электронной почты от 19.10.2021 г.

В назначенную дату и время на составление протокола ИП В. И.Е. и/или ее представитель не явились, лицо уведомлялось надлежащим образом.

В назначенную дату и время на составление протокола потерпевший и/или его представитель не явился, потерпевший уведомлялся надлежащим образом. Какие-либо ходатайства от потерпевшего в адрес Самарского УФАС России не поступали.

Определением о назначении времени и места рассмотрения дела (исх. № 11366/8 от 22.11.2021г.) рассмотрение дела было назначено на 07.12.2021 г. посредством видеоконференцсвязи (далее – ВКС).

В назначенную дату и время на рассмотрении дела отсутствовал потерпевший ... При этом лицо уведомлялось надлежащим образом посредством электронной почты, что подтверждается отчетом из электронной почты от 23.11.2021 г., а также посредством почтовой связи, что подтверждается отчетом об отслеживании отправления с идентификатором 80095066819891 и атрибутом «ожидает адресата в месте вручения 29.11.2021», списком внутренних почтовых отправлений № 155 (Партия 75) от 24.11.2021 г., чеком ККМ от 24.11.2021 г.

В назначенную дату и время на рассмотрении дела отсутствовала ИП В. И.Е. и/или ее представитель. Лицо уведомлялось надлежащим образом посредством электронной почты, что подтверждается отчетом из электронной почты от 23.11.2021 г., а также посредством почтовой связи, что подтверждается отчетом об отслеживании отправления с идентификатором 80095066819907 и атрибутом «неудачная попытка вручения 30.11.2021», списком внутренних почтовых отправлений № 155 (Партия 75) от 24.11.2021 г., чеком ККМ от 24.11.2021 г.

Факты совершения правонарушения ИП В.И.Е. подтверждаются протоколом по делу № 063/04/14.3-916/2021 об административном правонарушении, а также другими материалами дела № 063/05/18-815/2021.

Определяя степень виновности ИП В. И.Е., следует отметить, что ИП В.И.Е. не выполнила установленные действующими нормативными правовыми актами обязанности по соблюдению требований законодательства Российской Федерации о рекламе.

Согласно части 3 статьи 4.1 КоАП РФ при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

Обстоятельства, смягчающие административную ответственность ИП В.И.Е., в ходе рассмотрения дела не установлены.

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 пункту 21 Постановления Верховного суда Российской Федерации

от 24.03.2005 «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.

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. Они в силу частей 2 и 3 статьи 4.1 КоАП РФ учитываются при назначении административного наказания.

При этом прекращение правонарушения не является обстоятельством, свидетельствующим об отсутствии факта нарушения, а также о признании его малозначительным. Данная позиция закреплена Постановлением Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 года №10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях». При этом согласно пункту 18.1 данного Постановления квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях и производится с учетом положений пункта 18 настоящего Постановления применительно к обстоятельствам конкретного совершенного лицом деяния.

Рассматриваемое правонарушение не может быть признано малозначительным. По своему характеру нарушение имеет значительную степень общественной опасности.

ИП В. И.Е. правонарушение совершено виновно, поскольку лицо, осуществляя действия по распространению рекламы, должно соблюдать требования действующего законодательства Российской Федерации, в том числе о рекламе, но не предприняло все возможные действия по его соблюдению при распространении рекламного звонка.

Совершенное ИП В. И.Е. правонарушение посягает на установленные нормативными правовыми актами гарантии на защиту потребителей от ненадлежащей рекламы, поскольку требования законодательства о рекламе, а также установление в части 1 статьи 14.3 КоАП РФ административной ответственности за их нарушение направлены на охрану прав потребителей от ненадлежащей рекламы, поскольку потребители признаются слабой стороной данных отношений, не обладающей специальными познаниями.

Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении (ст. 24.5 КоАП РФ), не установлено.

Частью 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ установлено, 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 КоАП РФ, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

В соответствии с частью 2 статьи 3.4 КоАП РФ 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.

В сведениях Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства, размещенных в информационно-телекоммуникационной сети Интернет www.rmsp.nalog.ru, имеется информация что ИП В. И.Е. относится к микропредприятию с 10.03.2018.

Согласно пункту 2 части 1 статьи 4.3 КоАП РФ обстоятельством, отягчающим административную ответственность, является повторное совершение однородного административного правонарушения, то есть совершение административного правонарушения в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию в соответствии со ст. 4.6 КоАП РФ за совершение однородного административного правонарушения.

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.

Несмотря на то, что ИП В.И.Е. в своих пояснениях (вх. № 8021-з от 04.10.2021г.) указала, что у нее отсутствует информация о назначении административного наказания за совершение однородного административного правонарушения, Самарским УФАС России установлено наличие таких фактов.

Так, постановлением Челябинского УФАС России по делу № 074/04/14.3-

2712/2020 от 08.12.2020г. ИП В. И.Е. была привлечена к административной ответственности в виде предупреждения в соответствии со статьей 14.3 КоАП РФ.

Постановлением Хабаровского УФАС России по делу № 027/04/14.3-763/2021 от 05.10.2021г. ИП В. И.Е. была привлечена к административной ответственности в виде штрафа в размере 4000 рублей в соответствии со статьей 14.3 КоАП РФ.

Таким образом, обстоятельства для замены административного штрафа на предупреждение не усматриваются.

На основании вышеизложенного и руководствуясь статьей 33 ФЗ «О рекламе», статьями 2.1, 2.2, 2.9, 2.10, 4.1, 4.2, 4.3, частью 1 статьи 14.3, статьями 23.48, 24.5, 29.9, 29.10, 29.11 КоАП РФ,

иков на федеральных телеканалах), размещение наружной рекламы в 19 городах Российской Федерации, а также распространение видеоро

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать **ИП** . виновной в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.
2. Применить к **ИП** . меру ответственности в виде административного штрафа за нарушение требований части 1 статьи 14.3 КоАП РФ в размере 4000 (четыре тысячи) рублей.

Согласно части 1 статьи 32.2 КоАП РФ административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП РФ.

В соответствии с пунктом 1 статьи 31.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.

В соответствии с частью 5 статьи 32.2 КоАП РФ при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, и информации об уплате административного штрафа в Государственной информационной системе о государственных и муниципальных платежах, по истечении срока, указанного в части 1 настоящей статьи, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, направляют в течение десяти суток постановление

о наложении административного штрафа с отметкой о его неуплате судебному приставу-исполнителю для исполнения в порядке, предусмотренном федеральным законодательством. Кроме того, должностное лицо федерального органа исполнительной власти, структурного подразделения или территориального органа, иного государственного органа, рассмотревших дело об административном правонарушении, либо уполномоченное лицо коллегиального органа, рассмотревшего дело об административном правонарушении, составляет протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 20.25 настоящего Кодекса, в отношении лица, не уплатившего административный штраф. Протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 20.25 настоящего Кодекса, в отношении лица, не уплатившего административный штраф по делу об административном правонарушении, рассмотренному судьей, составляет судебный пристав-исполнитель.

В соответствии с частью 1 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу либо в арбитражный суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Заместитель руководителя Управления
М.А. Ш.