

ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 054/04/14.3-1936/2020

о назначении административного наказания

«20» ноября 2020 г.

г. Новосибирск

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области <...>, рассмотрев протокол № 054/04/14.3-1936/2020 от «08» октября 2020 г. об административном правонарушении и материалы административного дела, возбужденного в отношении ИП Мещеряковой <...> (<...>) по части 1 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ),

в отсутствие: ИП Мещеряковой А.В. (не явилась),

УСТАНОВИЛ:

В адрес Новосибирского УФАС России поступило заявление физического лица (вх. № 2282э от 11.02.20г.) по факту получения заявителем – абонентом номера: +7<...> с абонентского номера: +7<...> телефонного звонка следующего содержания: *«...Приглашаем вас на бесплатную проверку автомобиля по сорока двум пунктам. Мы проведем полную инспекцию вашего автомобиля с выдачей протокола проверки нашего сервис центра. Хотите узнать подробности? – нажмите 1. Хотите чтобы мы перезвонили вам позже? - нажмите 2. Если не интересует данное предложение – нажмите 3...»*, с признаками нарушения Федерального закона «О рекламе».

Согласно п.1 ст.3 Федерального закона «О рекламе» (далее - Закона «О рекламе»), под рекламой понимается 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.

В соответствии с ч.1 ст.18 Закона «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.

Как сообщается заявителем, им такого согласия какому-либо лицу не давалось. Следовательно, данное обстоятельство указывает на признаки нарушения ч.1 ст.18 Закона о рекламе.

Ответственность за нарушение требований ч. 1 ст.18 Закона «О рекламе» несет рекламодатель (ч. 7 ст.38 Закона «О рекламе»).

Согласно ст.3 Закона «О рекламе», рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В соответствии с материалами, имеющимися в распоряжении Новосибирского УФАС России, оператором связи абонента: +7<...>, является ПАО «МегаФон», оператором связи абонента: +7<...>, является ПАО «ВымпелКом».

Как сообщило ПАО «ВымпелКом» (вх.№3799 от 05.03.20г.), абонентом номера: +7<...> является ИП Мещерякова А.В. (ИНН 772420143457) на основании Договора об оказании услуг связи «Билайн» №735583880.

В материалы дела поступил Отзыв на Определение о возбуждении дела от 27.03.2020г. (вх№ 7835э от 07.05.20г.), в силу которого, информация, не содержащая указания на объект рекламирования, в том числе наименования организации, названий товаров (работ, услуг), средств индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которые позволяют выделить конкретное лицо или конкретный товар среди множества однородных, не направленная на их продвижение на рынке и не формирующая интереса к ним, не является рекламой, поскольку такая информация не содержит объекта рекламирования.

Также ИП Мещерякова А.В. поясняет, что в целях сбора статистических данных и выявления потребностей жителей города и области было принято решение произвести опрос среди граждан, и произведен обзвон потенциальных клиентов; ведение статистического учета по количеству привлеченных клиентов; ряд других действий. Для целей проведения опроса был разработан скрипт телефонного звонка, в котором предусмотрена идентификация абонента, а также получение устного согласия на продолжение разговора и получение информации. С гражданами, которые отказались от получения информации, диалог тут же прекращался. Кроме того, доносимая информация, по мнению ИП Мещеряковой А.В., не является рекламной, поскольку не содержит определенные в законодательстве необходимые признаки. Целью совершения указанного звонка является получение статистических данных, что не является рекламой.

Комиссия Новосибирского УФАС России не принимает доводы ИП Мещеряковой А.В. об отсутствии в действиях лица нарушения рекламного законодательства, на основании следующего.

Согласие необходимо получить в случае предоставления рекламной информации лицу, следовательно, лицом, осуществившим звонок, изначально предполагалось ведение диалога с целью предоставления рекламной информации о некоем объекте.

Кроме того, Комиссия Новосибирского УФАС России не принимает доводы ИП Мещеряковой А.В. касающиеся того, что данное сообщение не является рекламой, в связи со следующим.

Согласно пункту 1 статьи 3 Федерального закона "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 поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

В данной норме под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования.

Таким образом, под рекламой понимается определенная неперсонифицированная информация, направленная на продвижение определенного объекта рекламирования, даже если она направляется по определенному адресному списку.

Указанная в заявлении информация, направляемая посредством телефонного звонка, содержит сведения об услугах сервисного авто-центра обобщенного характера. Такие сведения не носят персонализированного характера, несмотря на адресацию конкретному абоненту, представляют интерес для неопределенного круга лиц и являются рекламой.

Согласно части 1 статьи 18 Федерального закона "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, как было указано заявителем, в распоряжении ИП Мещеряковой А.В. отсутствует согласие заявителя на получение рекламной информации от лица, что нарушает требования ч.1 ст. 18 Закона «О рекламе».

Таким образом, рекламораспространителем рекламы, не имеющим надлежащим образом полученного согласия абонента: +7<...> на распространение информации следующего содержания: «...Приглашаем вас на бесплатную проверку автомобиля по сорока двум пунктам. Мы проведем полную инспекцию вашего автомобиля с выдачей протокола проверки нашего сервис центра. Хотите узнать подробности? – нажмите 1. Хотите чтобы мы перезвонили вам позже? - нажмите 2. Если не интересуется данное предложение – нажмите 3...», является ИП Мещерякова А.В.

Решением по делу № 054/05/18-566/2020 от 03.07.2020г. ИП Мещерякова А.В. признана нарушившей ч.1 ст. 18 Закона «О рекламе».

В соответствии с ч.4 ст.38 Федерального закона «О рекламе», нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с [ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ](#) Российской Федерации об административных правонарушениях.

Дата совершения административного правонарушения – 05.02.2020г.

Место совершения административного правонарушения – г. Новосибирск.

Нарушение ст. 18 Закона «О рекламе» образует состав административного

правонарушения, предусмотренного **ч. 1 ст. 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях**, согласно которой нарушение рекламодателем, 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 юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тыс. рублей.

Срок давности привлечения ИП Мещеряковой А.В. к административной ответственности, установленный статьей 4.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях, на момент вынесения настоящего постановления не истек.

21.09.2020г. ИП Мещерякова А.В. представила свою позицию по рассматриваемому делу (в. № 16898э), согласно которой, ИП Мещерякова А.В. не считает, что рассматриваемая информация является рекламой, поскольку отсутствует текст звонка и не имеется возможности достоверно установить содержание состоявшегося разговора.

Отсутствие информации, распространенной посредством звонка на абонентский номер заявителя, объекта рекламирования, позволяющего выделить конкретное лицо или конкретный товар среди множества однородных может указывать на то, что указанный звонок не направлен на продвижение на рынке какого-либо объекта рекламирования.

При таких обстоятельствах, прийти к выводу о том, что рассматриваемая информация является рекламой, не представляется возможным. С учетом изложенного, оснований полагать, что рассматриваемая информация распространена в нарушение требований Закона о рекламе не имеется.

Кроме того, ИП Мещерякова А.В. отмечает, что вменяемое деяние совершено впервые, не причинило 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, соответственно, будет обоснованно наличие правовых оснований для замены наказания в виде штрафа на предупреждение.

Представленный ИП Мещеряковой А.В. отзыв не принимается Новосибирским УФАС России, поскольку заявителем была представлена аудиозапись поступившего телефонного звонка. Полученная заявителем информация является рекламой, ей была дана оценка при рассмотрении дела № 054/05/18-566/2020.

В соответствии с п. 1 ст. 4.1.1. Кодекса РФ об административных правонарушениях, 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 п.2 ст. 3.4 Кодекса РФ об административных правонарушениях, 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 может быть заменено являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицу, осуществляющему предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, или юридическому лицу, а также их работникам на предупреждение в соответствии со статьей 4.1.1 настоящего Кодекса.

Согласно сведениям Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства ИП Мещерякова А.В. является субъектом малого предпринимательства. Дата включения в реестр 10.02.2019г.

Данное правонарушение совершено ИП Мещеряковой А.В. впервые, не нанесло вредных последствий, не повлекло 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 не причинило имущественного ущерба.

Рассмотрев материалы дела, учитывая характер правонарушения, финансовое положение лица, отсутствие смягчающих, отягчающих обстоятельств, установленных ст. 4.2, 4.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях, руководствуясь статьями 4.1.1, 14.3, 23.48 Кодекса РФ об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать индивидуального предпринимателя Мещеряковой <...> (<...>) виновной в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.
2. Применить к ИП Мещеряковой А.В. меру административной ответственности в виде предупреждения.

Постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в соответствии со статьями 30.1-30.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

В соответствии со статьей 31.1 Кодекса РФ 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.