

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу № 074/04/14.3-2295/2021

об административном правонарушении

29 сентября 2021 года

г. Челябинск, пр. Ленина, 59

Я, руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) <...>, рассмотрев материалы административного дела № 074/04/14.3-2295/2021, возбужденного в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Мед Арт» (<...>) (далее — ООО «Мед Арт»), по факту поступления 03.05.2021 на телефонный номер +7-926-987-18-11 звонка рекламного характера с телефонного номера +7-909-577-13-42 без предварительного согласия абонента, с нарушением требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ),

в отсутствие законного представителя лица, в отношении которого возбуждено дело, надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте рассмотрения дела об административном правонарушении, что подтверждается данными с сайта «Почта России», конверт, содержащий копию Протокола № 074/04/14.3-2295/2021 об административном правонарушении (07/10902/21 от 27.08.2021), копию Определения о назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении № 074/04/14.3-2295/2021 и продлении срока его рассмотрения (АК/10986/21 от 30.08.2021) 08.09.2021 вручен адресату,

УСТАНОВИЛА:

Челябинским УФАС России рассмотрено заявление физического лица (вх. № 6395-ИП/21 от 11.05.2021) по факту поступления 03.05.2021 на телефонный номер +7-926-987-18-11 звонка рекламного характера с телефонного номера +7-909-577-13-42 без предварительного согласия абонента.

В качестве доказательства заявителем представлена аудиозапись телефонного звонка, в ходе прослушивания которой специалистами Челябинского УФАС России был составлен акт прослушивания аудиозаписи от 12.05.2021 № 46-2021.

По результатам прослушивания аудиозаписи, представленной заявителем, специалистами Челябинского УФАС России выявлено следующее:

« - Здравствуйте! Вас приветствует центр защиты прав граждан, мы приглашаем жителей Москвы и ближайшего Подмосковья на бесплатную профессиональную юридическую консультацию по любому вопросу в отрасли Российского права. Поможем с разрешением любых споров, связанных восстановлением Ваших прав и законных интересов, если нужно, нажмите цифру 1».

Согласно выписке из реестра Российской системы и плана нумерации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи, телефонный номер +7-909-577-13-42 входит в ресурс нумерации оператора связи ПАО «Вымпел-Коммуникации».

ПАО «Вымпел-Коммуникации» представило письменные пояснения, согласно которым направление телефонного звонка 03.05.2021 в 12:39 на телефонный номер +7-926-987-18-11 с номера +7-909-577-13-42 осуществляло Общество с ограниченной ответственностью «Мед Арт» (далее – ООО «Мед Арт»).

Согласно пояснениям, полученным от ООО «Мед Арт» (вх. № 9143-ЭП/21 от 02.06.2021, № 9394-

ЭП/21 от 07.07.2021), Общество имеет базу постоянных пациентов, выразивших соответствующее согласие, в целях получения медицинских процедур в рамках заключенных договоров с пациентами. Так, ООО «Мед Арт» полагает, что направленный телефонный звонок носит ошибочный характер вследствие работы персонала (менеджеров) дистанционно в условиях соблюдения Обществом карантинных мер, тем самым контроль за сотрудниками ослаблен.

Согласно части 1 статьи 3 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38- Федерального 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.

Из содержания аудиозаписи, в частности информации: «Вас приветствует центр защиты прав граждан, мы приглашаем жителей Москвы и ближайшего Подмосковья на бесплатную профессиональную юридическую консультацию по любому вопросу в отрасли Российского права. Поможем с разрешением любых споров, связанных восстановлением Ваших прав и законных интересов.», усматривается, что звонок содержит предложение об оказании юридических услуг.

Таким образом, информация, которая поступила заявителю посредством телефонного звонка, является рекламой, поскольку направлена на привлечение внимания и формирование интереса со стороны потребителей.

В силу части 1 статьи 18 Закона о рекламе распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной связи, допускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

Согласно пункту 15 Постановления Пленума ВАС от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах применения практики арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение.

Абонент, согласно статье 2 Федерального закона «О связи», это пользователь услуг связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

В соответствии с частью 1 статьи 44.1 Федерального закона «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, не докажет, что такое согласие было получено.

Согласно Письму 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 рекламораспространителя. При этом согласие абонента на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было не только однозначно идентифицировать такого абонента, но и подтвердить волеизъявление данного абонента на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя (пункт 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58).

В связи с тем, что заявитель утверждает, что не давал согласия на получение рекламы от абонента номера +7-909-577-13-42, а Челябинским УФАС России не установлено иное, то распространение указанной рекламы противоречит части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

На основании части 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе», ответственность за нарушение требований частей 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» несет рекламораспространитель.

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

Рекламораспространителем следует признать ООО «Мед Арт» (<...>) как лицо, осуществившее распространение рекламы.

Распространение ненадлежащей рекламы также установлено решением Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по делу № 074/05/18-1647/2021 от 08 июля 2021 года.

Место совершения административного правонарушения: Челябинская область, город Челябинск.

Время совершения административного правонарушения: 03 мая 2021 года.

Срок давности привлечения к административной ответственности за административное правонарушение, предусмотренное частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, составляет один год со дня совершения административного правонарушения (часть 1 статьи 4.5 КоАП РФ).

Распространение рекламы осуществлено ООО «Мед Арт» 03 мая 2021 года.

Таким образом, срок давности привлечения ООО «Мед Арт» к административной ответственности за данное нарушение истекает 03 мая 2022 года.

Согласно правовой позиции, изложенной в пункте 5 Постановления Пленума Высшего Арбитражного суда РФ от 8.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» рассматривая дела о привлечении лиц к административной ответственности за нарушение законодательства о рекламе, суды должны учитывать, что срок давности привлечения к административной ответственности начинает течь с момента совершения такого правонарушения, а не с момента принятия антимонопольным органом решения о нарушении законодательства о рекламе.

Статья 1.5. КоАП РФ устанавливает, что лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Согласно Постановлению Конституционного Суда РФ от 24.06.2009 № 11-П необходимым элементом общего понятия состава правонарушения и предпосылкой возложения юридической ответственности является вина привлекаемого к ней лица. Административный орган не может ограничиваться формальной констатацией лишь факта нарушения установленных законом правил, не выявляя иные связанные с ним обстоятельства, в том числе наличие или отсутствие вины соответствующих субъектов.

Согласно части 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 настоящим Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная

ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Согласно пункту 16.1 постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» форма вины (статья 2.2 КоАП РФ) юридического лица в КоАП РФ не выделяется. Следовательно, в отношении юридических лиц требуется лишь установление того, что у соответствующего лица имела возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, но им не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению (часть 2 статьи 2.1 КоАП РФ). Обстоятельства, указанные в части 1 или части 2 статьи 2.2 КоАП РФ, применительно к юридическим лицам установлению не подлежат.

Вина ООО «Мед Арт» выразилась в ненадлежащем исполнении обязанности по соблюдению требований рекламного законодательства при распространении рекламы 03 мая 2021 года на телефонный номер +7-926-987-18-11 звонка рекламного характера от абонента с номером +7-909-577-13-42 без предварительного согласия абонента, в результате чего было нарушено требование части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», ответственность за нарушение которого предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Доказательства, свидетельствующие о принятии ООО «Мед Арт» всех зависящих от него мер для соблюдения законодательства Российской Федерации о рекламе, отсутствуют.

27 августа 2021 года составлен Протокол по делу № 074/04/14.3-2295/2021 об административном правонарушении.

29 сентября 2021 года на рассмотрение дела № 074/04/14.3-2295/2021 об административном правонарушении законный представитель лица, в отношении которого возбуждено дело, надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте рассмотрения дела об административном правонарушении, что подтверждается данными с сайта «Почта России», конверт, содержащий копию Протокола № 074/04/14.3-2295/2021 об административном правонарушении (07/10902/21 от 27.08.2021), копию Определения о назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении № 074/04/14.3-2295/2021 и продлении срока его рассмотрения (АК/10986/21 от 30.08.2021) 08.09.2021 вручен адресату, не явился.

Рассмотрев материалы дела об административном правонарушении № 074/04/14.3-2295/2021, должностное лицо Челябинского УФАС России приходит к следующим выводам.

Наличие обстоятельств, объективно препятствующих ООО «Мед Арт» надлежащему соблюдению требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», Челябинским УФАС России не выявлено.

У ООО «Мед Арт» отсутствовали препятствия и имела возможность для соблюдения законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно – для соблюдения требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе». Однако ООО «Мед Арт» не приняло необходимых и достаточных мер по соблюдению законодательства Российской Федерации о рекламе.

Ответственность за нарушение части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» установлена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

При таких обстоятельствах ООО «Мед Арт» признается виновным в совершении административного правонарушения по части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Согласно пункту 18.1 Постановления Пленума ВАС РФ квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях и производится с учетом положений пункта 18 указанного постановления применительно к обстоятельствам конкретного совершенного лицом деяния.

С учетом характера совершенного ООО «Мед Арт» административного правонарушения, должностное лицо Челябинское УФАС России считает, что основания для признания деяния, совершенного ООО «Мед Арт», малозначительным по ст. 2.9 КоАП РФ и освобождении от административной ответственности отсутствуют.

Согласно статье 3.1 КоАП РФ административное наказание является установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения и применяется в целях предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.

Из этого следует, что основополагающим принципом, закрепленным статьей 3.1 КоАП РФ, является применение мер административной ответственности в целях предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.

Должностное лицо Челябинского УФАС России полагает, что наложение на ООО «Мед Арт» административного штрафа является обязательным условием для предупреждения совершения им новых правонарушений в сфере рекламного законодательства РФ.

Обстоятельств, исключающих вину ООО «Мед Арт» в совершении данного административного правонарушения, а также обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении при совершении данного административного правонарушения, не установлено.

В соответствии с [ч. 3 ст. 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.

Обстоятельств, смягчающих административную ответственность, предусмотренных статьей 4.2 КоАП РФ, не установлено.

Согласно [п. 2 ч. 1 ст. 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 [ст. 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.

<...>

С учетом изложенного, должностным лицом принято решение о наложении на ООО «Мед Арт» административного штрафа в размере – 100 000 (сто тысяч) рублей.

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

ПОСТАНОВИЛА:

1. Признать ООО «Мед Арт» (<...>) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.
2. Применить к ООО «Мед Арт» административное наказание в виде административного штрафа за нарушение требований части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в размере **100 000 (ста тысяч) рублей**.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Сумма штрафа должна быть перечислена в доход федерального бюджета по следующим реквизитам: КБК <...>, ОКТМО <...> на счет федерального казначейства: УФК по Челябинской области (Челябинское УФАС России), банк получателя: Отделение Челябинск, г. Челябинск, БИК <...>, номер счета банка получателя средств, корреспондентского счета (банковского счета, входящего в состав единого казначейства счета) <...>, р/с <...>, ИНН <...>, КПП <...>, УИН <...>.

При оплате штрафа в платежном документе обязательно указывать УИН <...>.

В трехдневный срок со дня уплаты штрафа ООО «Мед Арт» предлагается направить в Челябинское УФАС России (телефон/факс: (351) 263-18-39) **надлежащим образом заверенные копии** платежных документов.

В силу части 1 статьи 20.25 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа, либо административный арест на срок до пятнадцати суток, либо обязательные работы на срок до пятидесяти часов.

Согласно части 5 статьи 32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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 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 настоящего Кодекса, 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 составляет протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 20.25 настоящего Кодекса, в отношении лица, не уплатившего административный штраф.

В соответствии с частью 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в Арбитражный суд в течение 10 дней 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.

После уплаты штрафа копии документов, свидетельствующих об уплате административного штрафа, просим представить в Челябинское УФАС России по факсу (351) 263-18-39 либо по адресу г. Челябинск, пр. Ленина, д. 59, каб. 330.