

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания

по делу № 058/04/14.3-284/2022

об административном правонарушении

08 июня 2022 года

г. Пенза, ул. Урицкого,

директор Управление Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области, рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № 058/04/14.3-284/2022, возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя, по факту нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», установленному решением Пензенского УФАС России от 13.04.2022 по делу № 058/05/18-96/2022, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

УСТАНОВИЛ:

рассмотрение поступил протокол от 25.05.2022 № 058/04/14.3-284/2022 об административном правонарушении, составленный ведущим специалистом-термом отдела антимонопольного контроля и рекламы Управления Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области (далее – Пензенское УФАС России) в отношении ИП, в связи с совершением нарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП

протокола об административном правонарушении от 25.05.2022 № 058/04/14.3-284/2022 и материалов дела следует.

Пензенским УФАС России было рассмотрено дело № 058/05/18-96/2022 о нарушении законодательства о рекламе в отношении ИП по факту нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее «О рекламе»).

Рекламная ИП реклама решением Комиссии Пензенского УФАС России от 13.04.2022 года в соответствии с пунктом 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» признана подлежащей.

В соответствии с частью 1 статьи 28.1 КоАП РФ непосредственное обнаружение административных правонарушений должностными лицами, уполномоченными составлять протоколы об административных правонарушениях, достаточных данных, указывающих на

кие события административного правонарушения, является поводом к возбуждению дела об административном правонарушении, предусмотренном п. 14.3 настоящего Кодекса.

рассмотрении настоящего дела ИП не присутствовал. В адрес Пензенского УФАС России представлено ходатайство о рассмотрении данного административного дела без его участия.

т совершения ИП действий по распространению ненадлежащей рекламы признан в ходе рассмотрения дела о нарушении законодательства о рекламе и подтверждается представленными доказательствами.

материалов настоящего административного дела и дела о нарушении законодательства о рекламе № 058/05/18-96/2022 следует, что в Пензенское УФАС России поступило обращение абонента ООО «Т2 Мобайл», перенаправленное федеральной антимонопольной службой (от 11.01.2022 вх. №76-э) по вопросу нарушения законодательства о рекламе в 12:53 телефонного звонка с номера +7 на номер абонента +7 с рекламой карты Халва. Заявитель согласия на получение рекламы с указанным абонентским номером оператору связи или иным лицам не давал. По мнению заявителя, указанные действия по распространению рекламы являются нарушением законодательства Российской Федерации о рекламе. Заявителем представлена запись телефонного разговора.

в соответствии с выпиской из реестра Российской системы и плана нумерации телефонный номер +7 принадлежит оператору ООО «Т2 Мобайл».

в соответствии с выпиской из реестра Российской системы и плана нумерации телефонный номер +7 принадлежит оператору ООО «МиаТел».

в соответствии с установленными фактами рекламодателя Пензенским УФАС России направлены запросы в ООО «Т2 Мобайл» (исх. от 14.01.2022 № 75-2) и в ООО «МиаТел» (исх. от 14.01.2022 №76-2).

в адрес Пензенского УФАС России 20.01.2022 (вх.№98-э) поступил ответ ООО «Т2 Мобайл», согласно которому установлено следующее.

абонентский номер +7 выделен Р... по договору оказания услуг связи (договор вложен в материалы дела).

в соответствии с представленной детализацией звонков на абонентский номер +7 за 11.01.2022, согласно которой 11.01.2022 в 12:54:11 осуществлен звонок с телефонного номера

в соответствии с информацией, представленной ООО «МиаТел» (оператор) абонентский номер +7 зарегистрирован за юридическим лицом ООО «Зорра» (ИНН 6143097048; ОГРН 1186196044374) с 20.12.2021 по 24.01.2022. Агентский договор № заключен 01.02.2018 после подписания обеими сторонами и согласования условий договора.

в соответствии с определением от 07.02.2022 по факту распространения указанной рекламы возбуждено дело № 058/05/18-96/2022 по признакам

ушения части 1 статьи 18 «О рекламе» в отношении ООО «Зорра», рассмотрение дела было назначено на 14.03.2022 в 10 час. 00 мин. по адресу: г. за, ул. Урицкого, д. 127, к. 301.

ояснений ООО «Зорра» (вх. №732-э от 09.02.2022) следует что, Общество не иется распространителем рекламы. Компанией ООО «Зорра» заключен звор возмездного оказания услуг с индивидуальным предпринимателем № от 2.21. По договору абонентский номер +7 был передан Абоненту. В гветствии с п. 4.3.4 Договора предусмотрено условие: Абонент обязан не ьльзовать Услуги для совершения противоправных действий, или действий ьсящих ущерб третьим лицам, в том числе для рассылки не согласованных с есатом сообщений или звонков рекламного, коммерческого или ационного характера.

еделением от 14.03.2022 исх. № 747-2 ненадлежащий ответчик ООО «Зорра» ьнен на надлежащего ответчика ИП . К участию в деле в качестве лица, в ствиях которого содержатся признаки нарушения законодательства сийской Федерации о рекламе, привлечен ИП . В ходе рассмотрения дела иссией дело было отложено до 13.04.2022.

в адрес Пензенского УФАС России 24.03.2022 представил письменные знения из которых следует, что он оказывает услуги по привлечению внимания ьдержания интереса пользователей сети Интернет к товарам и услугам Э «ИДС» и/или клиентов данного Общества, между ним и ООО «ИДС» заключен ьтский договор № от 10.12.2020 (далее – Агентский договор), согласно ьрому индивидуальный предприниматель осуществляет посреднические ги в получении гражданами кредитной карты рассрочки Халва «Лучшая га рассрочки». Во исполнение Агентского договора ИП , являющийся вообладателем сайта <https://silvercfrd.icu/> в сети Интернет, размещает на нем ормацию о деятельности ПАО «Совкомбанк» и о возможности получения ьми лицами кредитной карты рассрочки, при направлении соответствующей жки через форму на данном сайте.

указал, что 09.11.2021 в 08:31:43 по московскому времени в форму на Сайте л введены следующие данные: «Ф.....», активированы чек-боксы с текстом: ьдоставляя свои персональные данные, я подтверждаю, что ознакомлен и ьсен с условиями Пользовательского соглашения, Политики обработки ьсональных данных», «Даю согласие на обработку персональных данных», а ке при наличии желания в чек-боксе с текстом «Даю согласие на получение ламной рассылки», а также осуществлен «клик» (нажатие) на кнопку «Получить гу».

нению ИП , осуществляя звонок на телефонный номер +7 он полагал, что номер ьдлежит Ф. и что именно он оставил заявку на Сайте для получения ормации о Карте.

езультате рассмотрения Заявления по существу и изучения дополнительно ьанных доказательств установлено следующее.

абонентский номер заявителя +7 в сети оператора услуг связи ООО «Т2 Мобайл» поступил телефонный звонок с рекламой следующего содержания: «...Я представитель «Совкомбанка». Вам предварительно одобрена карта рассрочки «Халва» и у вас есть возможность воспользоваться суммой до 300 тыс.руб. без процентов. Вам перезвонит специалист банка и ответит на все вопросы...».

Т поступления, указанного звонка подтверждается детализацией доставленных услуг за 11.01.2022, представленной в материалы дела оператором Заявителя – ООО «Т2 Мобайл».

Материалы дела представлена аудиозапись указанного телефонного звонка, содержание которого показывает, что лицо, осуществившее звонок с телефонного номера +7, принадлежащего ИП, озвучивает информацию о привлечении к оказанию услуг Совкомбанка (предложение приобрести карту рассрочки «Халва» и возможностью воспользоваться суммой до 300 тыс.руб. без процентов), формирование или поддержание интереса к ним и их продвижение на рынке.

В соответствии со статьёй 3 ФЗ «О рекламе» рекламой является информация, распространяемая 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. При этом под объектом рекламирования понимается товар, средство индивидуализации, производитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности или мероприятие, на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Согласно статье 3 ФЗ «О рекламе» в целях настоящего Федерального закона используются следующие основные понятия: товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Согласно разъяснениям Федеральной антимонопольной службы России в письме от 05.04.2007 № АЦ/4624 разъяснено, что под неопределённым кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и третьей стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как неопределённость ее для неопределённого круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на продвижение которых реклама направлена.

Согласно пункту 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» информация, распространяемая 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, является рекламой и должна в связи с этим отвечать требованиям,

дъявляемым Законом о рекламе.

занная выше информация полностью подпадает под определение, данное в п. 3 Закона о рекламе, поскольку содержит информацию, распространяемую посредством телефонной связи, адресованную определенному кругу лиц, то есть, не персонифицированную, и направленную на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке. Объектом рекламирования являются услуги Совкомбанка (предложение приобрести карту рассрочки «Халва»).

соответствии с частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, симильной, 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.

Арбитражный Суд Российской Федерации в пункте 15 постановления Президиума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» указал следующее: «Согласно части 1 статьи 18 Закона о рекламе распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, симильной, подвижной радиотелефонной связи, допускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы. При этом необходимо иметь в виду, что в данном случае под абонентом и адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. Однако Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи. Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя».

ходе рассмотрения дела Комиссией была прослушана аудиозапись, представленная заявителем. Из записи телефонного разговора видно следующее.

Заявитель: «...Я представитель «Совкомбанка». Вам предварительно одобрена карта рассрочки «Халва» и у вас есть возможность воспользоваться суммой до 300 руб. без процентов. Вам перезвонит специалист банка и ответит на все вопросы...» относятся к рекламе услуг Совкомбанка (предложение приобрести карту рассрочки «Халва»), согласие на распространение которых заявитель не дал.

Распространение рекламы по любым сетям электросвязи должно осуществляться только при наличии согласия абонента или адресата на получение рекламы.

асно статье 2 Федерального закона «О связи», абонент – это пользователь сетями связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при использовании для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

адресата содержится в статье 2 Федерального закона от 17.07.1999 № 126-ФЗ «О почтовой связи», согласно которому адресат – это гражданин или организация, которым адресованы почтовое отправление, почтовый перевод денежных средств, телеграфное или иное сообщение.

Таким образом, абонент и адресат выступают «пассивной» стороной отношений по передаче информации, они выступают получателями, но не отправителями сообщений.

Рекламораспространитель, прежде чем направить какому-либо лицу рекламу по сетям электросвязи, должен удостовериться, что данное лицо выразило свое согласие на получение рекламы.

В этом рекламораспространителем выступает лицо, которое совершило определенные действия по доведению рекламы до потребителя.

Инициатором звонка с предложением услуг Совкомбанка на номер Заявителя без предварительного согласия является ИП, что подтверждается принадлежностью телефонного номера +7 (договор об оказании услуг связи), сведений, опровергающих данный факт, материалы дела не содержат.

В связи с тем, что Заявитель утверждает, что не давал согласия на распространение рекламы путем осуществления звонков от отправителя +7, в Пензенском УФАС России сведения и документы о получении отправителем согласия абонента +7 на распространение ему рекламы по сетям электросвязи отсутствуют, распространение указанной рекламы противоречит требованиям пункта 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Документов, материалов, указывающих, что ИП приняты достаточные меры по исполнению требований статьи 44.1 Федерального закона «О связи», части 1 пункта 18 ФЗ «О рекламе» при осуществлении звонка рекламного характера на номер абонента +79, Пензенским УФАС России при рассмотрении дела не рассмотрено, ИП не представлено.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей. Недлежащая реклама не допускается.

Ответственность за нарушение статьи 18 ФЗ «О рекламе» в соответствии со статьей 38 названного закона несет рекламораспространитель (часть 7 статьи 38 «О рекламе»).

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

ранные по делу доказательства и установленные обстоятельства свидетельствуют о том, что нарушение законодательства о рекламе в данном деле содержится в действиях лица, распространившего рассматриваемую рекламу, т.е. ее рекламодателя – ИП.

Им образом, распространение 11.01.2022 в 12:54:11 посредством телефонного звонка, рекламы товаров и услуг на номер телефона +7, поступившего с номера +7, нарушение части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», является ненадлежащим.

Действия ИП были квалифицированы Комиссией Пензенского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе, как нарушение требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», а распространяемая реклама признана ненадлежащей.

На основании части 1 статьи 14.3 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации (далее – КоАП РФ) нарушение законодательства о рекламе, рекламопроизводителем и рекламодателем, за исключением случаев, предусмотренных частями 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 трех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч рублей до пятисот тысяч рублей.

Место совершения административного правонарушения является местом жительства заявителя - г. Пенза.

Время совершения административного правонарушения: 11.01.2022 в 12:54:11 (в момент поступления телефонного звонка).

Согласно статье 2.4 КоАП РФ лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность должностные лица, если настоящим Кодексом не установлено иное.

Согласно статье 2.4 КоАП РФ должностное лицо подлежит административной ответственности в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

Им образом, в действиях ИП, содержится состав административного правонарушения, ответственность за которое наступает по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

В момент рассмотрения настоящего дела об административном правонарушении сроки давности привлечения к административной ответственности, установленные статьей 4.5 КоАП РФ не истекли.

В соответствии с единым реестром субъектов малого и среднего предпринимательства, опубликованным на официальном сайте ФНС России ИП

ется микропредприятием; дата включения в реестр 10.01.2021.

тью 3 статьи 3.4 КоАП РФ предусмотрено, что в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II указанного Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа может быть назначено 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 рассматриваемого Кодекса.

Согласно части 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 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 3.4 этого же Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью рассматриваемой статьи.

Буквального толкования вышеприведенных норм следует, что административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение только в том случае, если оно совершено впервые, в противном случае с чем повторность совершенного правонарушения исключает возможность применения вышеназванной нормы.

Согласно статье 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.

В информационной базе платформы «Дело» (ЕИАС-Дело) по состоянию на 06.06.2022 года присутствуют сведения о привлечении ИП к административной ответственности за совершение однородного административного правонарушения (статья 14.3 КоАП РФ), в частности:

дело № 011/04/14.3-392/2022 – дата постановления 27.05.2022 года;

дело № 011/04/14.3-350/2022 – дата постановления 12.05.2022 года;

дело № 011/04/14.3-349/2022 – дата постановления 12.05.2022 года;

дело № 011/04/14.3-343/2022 – дата постановления 11.05.2022 года;

ло № 058/04/14.3-145/2022 – дата постановления 07.04.2022 года;
ло № 022/04/14.3-122/2022 – дата постановления 04.03.2022 года;
ло № 077/04/14.3-2235/2022 – дата постановления 23.03.2022 года;
ло № 077/04/14.3-2233/2022 – дата постановления 23.03.2022 года;
ло № 077/04/14.3-1331/2022 – дата постановления 10.03.2022 года;
ло № 002/04/14.3-97/2022 – дата постановления 01.03.2022 года;
ло № 057/04/14.3-18/2022 – дата постановления 02.02.2022 года;
ло № 037/04/14.3-738/2021 – дата постановления 12.01.2022 года;
ло № 057/04/14.3-964/2021 – дата постановления 22.12.2021 года;
ло № 071/04/14.3-1063/2021 – дата постановления 10.12.2021 года;
ло № 045/04/14.3-167/2021 – дата постановления 25.11.2021 года;
ло № 074/04/14.3-2163/2021 – дата постановления 24.09.2021 года;
ло № 071/04/14.3-516/2021 – дата постановления 23.07.2021 года;
ло № 071/04/14.3-629/2021 – дата постановления 24.09.2021 года.

ответствии с пунктом 2 части 1 статьи 4.3 КоАП РФ к числу обстоятельств, чающими административную ответственность, относится повторное эршение однородного административного правонарушения, если за эршение первого административного правонарушения лицо уже эргалось административному наказанию, по которому не истек срок, дусмотренный статьей 4.6 КоАП РФ.

асно части 1 статьи 4.1 КоАП РФ административное наказание за эршение административного правонарушения назначается в пределах, зновленных законом, предусматривающим ответственность за данное инистративное правонарушение, в соответствии с КоАП РФ.

эдя из конкретных обстоятельств дела и учитывая характер общественных эшений, на которые посягает нарушитель, прихожу к выводу об отсутствии эваний для признания допущенного административного правонарушения означительным и освобождения ИП от административной ответственности.

ответствии с пунктом 18 Постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 г. № 10 «некоторых вопросах, возникающей в судебной практике при рассмотрении об административных правонарушениях» при квалификации правонарушения ачестве малозначительного необходимо исходить из оценки конкретных оятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет то при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным эшениям. Такие обстоятельства, как, например, имущественное положение элекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий

вонарушения, возмещение причиненного ущерба не являются обстоятельством, свидетельствующим о малозначительности правонарушения.

ршенное ИП правонарушение не является малозначительным, поскольку дает на установленные нормативными правовыми актами гарантии на защиту эбителей от ненадлежащей рекламы. По указанному правонарушению ответственная угроза охраняемым общественным отношениям заключается не в уплении каких-либо негативных материальных последствий, а в ебрежительном отношении заявителя к исполнению своих публично-правовых нностей.

ичие в действиях ИП правонарушения, ответственность за которое дусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, в полной мере доказано и тверждено материалами дела.

стоятельств, смягчающих административную ответственность, не установлено.

и рассмотрении настоящего административного дела сведений о тяжелом щественном положении ИП не поступало.

стоятельств, исключающих согласно статье 24.5 КоАП РФ производство по лу об административном правонарушении, при рассмотрении министративного дела, не установлено.

соответствии с частью 1 статьи 25.1 Кодекса Российской Федерации об министративных правонарушениях лицо, в отношении которого ведется изводство по делу об административном правонарушении, вправе комиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять азательства, заявлять ходатайства и отводы, пользоваться юридической лощью защитника, а также иными процессуальными правами в соответствии с дексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

оответствии со статьей 51 Конституции РФ никто не обязан свидетельствовать тив себя самого, своего супруга и близких родственников, круг которых еделяется федеральным [законом](#). Федеральным [законом](#) могут анавливаться иные случаи освобождения от обязанности давать детельские показания.

итывая характер совершенного ИП административного правонарушения, его щественное положение, обстоятельства, отягчающие административную етственность, руководствуясь статьями 4.1, частью 1 статьи 14.3, статьями 48, 29.9, 29.10, 29.11 Кодекса Российской Федерации об административных вонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

Признать в действиях индивидуального предпринимателя наличие состава

министративного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Назначить индивидуальному предпринимателю наказание в виде административного штрафа в размере 4 000 (четыре тысячи) рублей 00 копеек.