

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу

об административном правонарушении

№ 021/04/14.3-1009/2023

19 декабря 2023 года г. Чебоксары

Я, "...", рассмотрев материалы дела об административном правонарушении, возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя Стародумовой Марины Александровны (ИНН 433402885630 ОГ ИП 313433419900012) по признакам совершения административного правонарушения ответственность, за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее также КоАП РФ), в связи с нарушением части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»,

в отсутствие лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении – ИП Стародумовой Марины Александровны, надлежащим образом извещенной о месте и времени рассмотрения дела (отчет об отслеживании отправления с почтовым идентификатором 42897390810809 «возврат из-за истечения срока хранения 18.12.2023 время 00:00»),

в отсутствие гражданина "...", согласно ходатайству о рассмотрении дела в его отсутствие (вх. от 04.12.2023 № 10301-ЭП/23),

УСТАНОВИЛ: Решением Комиссии Чувашского УФАС России от 12.10.2023 №021/05/18-752/2023 ИП Стародумова М.А. признана нарушившей требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе) в силу следующего.

11.07.2023 (вх. № 5480-ЭП/23) в Чувашское УФАС России поступило заявление гражданина "... (далее – потерпевший) с обращением о получении нежелательного смс – сообщения рекламного характера от буквенного идентификатора «zaimich.ru». Согласно заявлению установлено, что 23.06.2023 в 01 час. 17 мин. на выделенный потерпевшему ПАО «МегаФон» номер мобильного телефона "... с

вышеназванного буквенного идентификатора поступило следующее смс – сообщение: «Зачисление: 24,400 RUB. Вывести из ЛК p.zaimicsh.ru/6nKhC». Как указывает потерпевший, согласия на получение названного сообщения им не давалось.

Под рекламой, определенной пунктом 1 статьи 3 Закона о рекламе, 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. Объектом рекламирования, по смыслу Закона о рекламе (пункт 2 статьи 3), может выступать 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. Вместе с тем, при разрешении вопроса относительно рекламного характера той или иной информации необходимо исходить, в том числе, из наличия либо отсутствия в тексте такой информации указания на ее конкретного получателя. Отсутствие в тексте информации какого - либо указания на средства индивидуализации, позволяющие идентифицировать ее получателя, дает право говорить о том, что названная информация адресована неопределенному кругу лиц, вне зависимости от того, каким количеством лиц она была получена. В данном случае информация носит обобщенный характер, поскольку способна сформировать интерес к данному объекту рекламирования не только непосредственно у лица, которому поступила такая информация, но и у иного лица. Сведения, указанные в сообщении, не носят персонализированного характера, не содержат личного обращения. В этой связи, рассматриваемая информация, в виде смс - сообщения, с направленностью на привлечение внимания к возможности получить финансовую услугу в виде денежных средств от лица, поименованного zaimicsh.ru, пройдя по ссылке p.zaimicsh.ru/6nKhC, содержит все правовые признаки рекламы применительно к пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе. Требования к рекламе, распространяющейся по сетям электросвязи, установлены статьей 18 Закона о рекламе. Согласно части 1 статьи 18 Закона о рекламе определено, что распространение рекламы посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи допускаются 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.

Из информации, представленной ПАО «МегаФон», установлено, что отправка данного смс – сообщения осуществлена абонентом ПАО «МегаФон» - ООО «Медиа Технолоджи», согласно подключенной услуге «Мобильные SMS -сервисы» в рамках заключенного между названными операторами связи договора от 01.08.2022 № МИ-Медиа ТХНЛДЖ-01082020. Вместе с тем установлено, что лицом, осуществившим направление данного смс — сообщения, выступила ИП Стародумова М.А. (ИНН 433402885630 ОГ ИП 313433419900012). Из пояснений ИП Стародумовой М.А. установлено следующее. Потерпевший, при посещении 20.06.2023 сайта zaimich.ru, оформил электронную заявку на оформление денежных средств, оставив, при этом, свои персональные данные, содержащие: ФИО - "...". Вместе с тем, обратившимся (потерпевшим) было дано Согласие на получение рекламно - информационных рассылок (сообщений), оформленного в виде проставления значка - «галочки» в заявке в соответствующей графе - . В качестве доказательства названных обстоятельств, в материалы дела представлен скриншот из биллинговой системы электронной заявки, содержащей вышеназванную информацию. В этой связи, по мнению ИП Стародумовой М.А., указанное дает основание полагать в правомерности направления ИП Стародумовой М.А. рассматриваемого смс – сообщения потерпевшему. Иных доказательств, позволяющих сделать вывод о том, что ИП Стародумова М.А. имела согласие от абонента "..." на получение смс-рекламы, не представлено. Доводы ИП Стародумовой М.А. о том, что в ее действиях отсутствуют признаки нарушения законодательства, поскольку потерпевшим предоставлено вышеназванное согласие на получение информации, не могут быть приняты во внимание по следующим основаниям. Согласно правовой позиции, изложенной в пункте 15 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», следует, что 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, но, при этом, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя. В соответствии с данной нормой, согласие абонента на получение рекламы должно быть дано конкретному рекламодателю и выполнено таким образом, чтобы можно было однозначно идентифицировать такого абонента и получить возможность его подтверждения в получении такого согласия. Потерпевший указал, что никогда не обращался за услугами к данному лицу и не оставлял на его

сайте заявку с указанием своих персональных данных с целью получения денежных средств и информации. Учитывая заявление потерпевшего, оценивая содержание скриншота - заявки, представленной ИП Стародумовой М.А., как доказательство, необходимо отметить, что информация, содержащаяся в заявке, не позволяют с достаточной достоверностью идентифицировать лицо ее заполнившее и подтвердить волеизъявление данного лица на получение рекламной информации. В соответствии с выпиской из ЕГРИП, размещенной на официальном сайте ФНС России, предметом основной деятельности ИП Стародумовой М.А. является деятельность рекламных агентств. Из чего следует вывод, что реклама направлялась ИП Стародумовой М.А. с целью осуществления своей деятельности, в том числе, с целью получения прибыли. Вместе с тем, направление рассматриваемого смс - сообщения подразумевает действие исключительно по инициативе ИП Стародумовой М.А. без предварительной договоренности с абонентом, как того требует Закон о рекламе. В данном случае, владелец сайта zaimich.ru в лице ИП Стародумовой М.А., не предпринял достаточных мер, направленных на соблюдение требований действующего законодательства и злоупотребил своими правами, осуществив направление смс - сообщения с рекламой финансовых услуг без получения предварительного согласия абонента, поскольку не представил фактических доказательств волеизъявления абонента (потерпевшего) на получение рекламной информации. Подтверждения согласия, в том числе, достаточного для идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя, не представлено, что указывает на нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Согласно пункту 7 статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе несет рекламодатель. В смысле статьи 3 Закона о рекламе под рекламодателем понимается лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств. Рекламодателем является индивидуальный предприниматель Стародумова Марина Александровна (ИНН 433402885630 ОГИП 313433419900012). Нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 17 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса образует состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ и 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.

В соответствии с частью 1 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое настоящим Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

В соответствии с частью 1 статьи 2.2 КоАП РФ административное правонарушение признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало противоправный характер своего действия (бездействия), предвидело его вредные последствия и желало наступления таких последствий или сознательно их допускало либо относилось к ним безразлично.

В соответствии с частью 2 статьи 2.2 КоАП РФ административное правонарушение признается совершенным по неосторожности, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления вредных последствий своего действия (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение таких последствий либо не предвидело возможности наступления таких последствий, хотя должно было и могло их предвидеть.

В соответствии со статьей 2.9 КоАП РФ об административных правонарушениях 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.

При этом оценка малозначительности деяния должна соотноситься с причинением либо угрозой причинения вреда личности, обществу или государству.

Понятие малозначительности административного правонарушения является категорией оценочной и определяется судьей, органом, должностным лицом, уполномоченным решить дело в каждом конкретном случае с учетом выявленных обстоятельств.

В пункте 21 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении КоАП РФ» 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.

Совершенное ИП Стародумовой М.А. правонарушение посягает на установленный в Российской Федерации порядок распространения рекламы, создает существенную угрозу охраняемым общественным правоотношениям, следовательно, не может быть признано малозначительным. При назначении наказания ИП Стародумовой М.А. учтены обстоятельства и характер совершенного правонарушения, финансовое положение данного лица, обстоятельства, отягчающие, либо смягчающие административную ответственность.

Оценивая собранные по делу доказательства, прихожу к следующему.

ИП Стародумова М.А. совершила правонарушение посредством использования сетей электросвязи на территории г. Чебоксары Чувашской Республики 23.06.2023 в 01 час. 17 мин.

С учетом установленных обстоятельств, ИП Стародумова М.А. виновна в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, так как именно данным лицом не были приняты все зависящие от нее меры по их соблюдению требований Закона о рекламе, при отсутствии к тому чрезвычайных и не предотвратимых обстоятельств.

Согласно части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ установлена замена административного наказания в виде административного штрафа на предупреждение 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.

Таким образом, положение о возможности замены штрафа на предупреждение может быть применено по части 1 статьи 14.3 КоАП за впервые совершенное административное правонарушение и в случае, если дело об административном правонарушении было возбуждено по

итогах проведения контрольного (надзорного) мероприятия с взаимодействием с контролируемым лицом, проверки, в ходе которых было установлено соответствующее нарушение законодательства о рекламе. В рассматриваемом случае, дело об административном правонарушении, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП, возбуждено антимонопольным органом без проведения контрольных (надзорных) мероприятий, проверки. Таким образом, положение части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ о возможности замены штрафа на предупреждение не может быть применено.

В соответствии со статьей 2.4 КоАП РФ ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей. Должностным лицом является лицо, постоянно, временно или в соответствии со специальными полномочиями осуществляющее функции представителя власти, то есть наделенное в установленном законом порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся в служебной зависимости от него, а равно лицо, выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции.

Лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица, если настоящим Кодексом не установлено иное. Таким образом, ИП Стародумова М.А. по смыслу статьи 2.4 КоАП РФ, является должностным лицом, совершившим административное правонарушение в нарушение требований Закона о рекламе.

Учитывая изложенное, определяя степень ответственности ИП Стародумовой М.А., считаю возможным применить меру наказания в пределах низшей санкции, предусмотренной частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь статьями 14.3, 23.48, пункта 1 части 1 статьи 29.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать индивидуального предпринимателя Стародумову Марину Александровну (ИНН 433402885630 ОГ ИП 313433419900012) виновной в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об

административных правонарушениях.

2. Назначить индивидуальному предпринимателю Стародумовой Марине Александровне (ИНН 433402885630 ОГИП 313433419900012) наказание в виде административного штрафа в размере 4 000 (Четыре тысячи) рублей.

"..."

Согласно части 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.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Сумму штрафа за нарушение законодательства о рекламе надлежит уплатить по следующим реквизитам:

Административный штраф за нарушение законодательства о рекламе необходимо перечислить по следующим реквизитам:

Получатель:

УФК по Чувашской Республике (Чувашское УФАС России)

ИНН 2128017971,

КПП 213001001

л/с 04151329250

р/с 031006430000000011500

в Отделение – НБ Чувашская Республика г.Чебоксары/УФК по Чувашской Республике г. Чебоксары

корр/счет 40102810945370000084

БИК 019706900,

КБК 161 1 1601141 01 0003 140,

Наименование платежа: **«Денежные взыскания (штраф) за нарушение законодательства о рекламе по делу № 021/04/14.3-1009/2023».**

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 районный суд в течение 10 дней с момента получения или вручения 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.

В силу части 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 настоящего Кодекса.

В силу статьи 20.25 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях неуплата административного штрафа в срок, предусмотренный настоящим Кодексом, влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа либо административный арест на срок до пятнадцати суток.

