

УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

ПО ТЮМЕНСКОЙ ОБЛАСТИ

625048, г. Тюмень, ул. Холодильная, 58а тел. 50-31-55

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания

по делу №072/04/14.3-453/2020

об административном правонарушении

25.11.2020г. г. Тюмень

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области (далее - Тюменское УФАС России) <...>, рассмотрев материалы дела №072/04/14.3-453/2020, возбужденного в отношении ООО «ВД Консалтинг» (адрес местонахождения: 450068, Республика Башкортостан, г.Уфа, ул.Кольцевая, д.197, кв.120А, ОГРН 1180280059585, ИНН 0276936397, КПП 027701001, дата регистрации: 08.10.2018г.),

в отсутствие законного представителя ООО «ВД «Консалтинг», надлежащим образом уведомленного о времени и месте рассмотрения дела, которому права лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, закрепленные ст.25.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ, Кодекс) разъяснены в протоколе от 20.10.2020г. №072/04/14.3-453/2020,

У С Т А Н О В И Л:

Решением Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе от 30.06.2020г. по делу №072/05/18-17/2020 признана ненадлежащей реклама услуг по сервисному обслуживанию пластиковых окон, распространенная 24.12.2019г. в 12:23 путем совершения телефонного звонка абоненту +<...>, от абонента +79373079395, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе).

20.10.2020г. специалистом Тюменского УФАС России в отношении ООО «ВД «Консалтинг» был составлен протокол об административном правонарушении № 072/04/14.3-453/2020.

Исследовав материалы административного дела, установлено следующее.

В соответствии со статьей 3 Закона о рекламе - 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. Объект рекламирования – товар, средство его индивидуализации, 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, телефонный звонок следующего содержания:

«-Алло, здравствуйте.

- Добрый день.

- Компания пластиковых окон Вам звонит, минутку внимания уделите информацию прослушать?

- Да, конечно, скажите Ваш звонок, носит рекламный характер?

- Ну да, еще есть предложение бесплатное комплексное обслуживание, ну и как реклама это предложение, да

- Ну и что Вы хотите?

- Так, скажите, у Вас окна пластиковые установлены?

- Да, безусловно

- В целях рекламы как раз таки, предлагаем провести бесплатное комплексное обслуживание Ваших окон

- А что у Вас за предприятие?

- РБС

- РБС, ИНН назовите свой

- У меня его перед глазами нет сейчас, висит в коридоре возле кабинета директора

- А подойдите к кабинету директора тогда, продиктуйте мне его, я же должен знать, кто мне звонит

- Я Вас прекрасно поняла, минутку повисите на линии

- Хорошо». является рекламой.

Из содержания телефонных переговоров между <...> и сотрудником ООО «ВД Консалтинг» следует, что объектом рекламирования является услуги по сервисному обслуживанию пластиковых окон на привлечение внимания к которым направлен телефонный звонок.

Следовательно, указанный выше телефонный звонок, поступивший <...>, является рекламой с четко определяемым объектом рекламирования и на неё распространяются требования Закона о рекламе.

Согласно статье 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. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Таким образом, учитывая, что в материалы дела не представлено письменное согласие абонента на получение звонков рекламного характера, в действиях ООО «ВД «Консалтинг» имеются нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

В соответствии с частью 4 статьи 38 Закона о рекламе, нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства РФ о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством РФ об административных правонарушениях.

Согласно ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе, ответственность за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе несет рекламораспространитель.

Как установлено материалами дела, ООО «ВД «Консалтинг» является рекламораспространителем вышеуказанной рекламы, поскольку телефонный звонок был осуществлен им с абонентского номера, предоставленного ему в рамках Договора об оказании услуг связи от 18.07.2019 № 5213499, заключенного с ПАО «МегаФон».

ООО «ВД Консалтинг» представило договор от 29 ноября 2018г. № 13/12-18 на оказание услуг по организационно-техническому сопровождению работ с программным обеспечением центра обработки вызовов, заключенный с ИП <...> (Пользователь).

Согласно письменным пояснениям ООО «ВД «Консалтинг», лицо, непосредственно распространившее рекламу, не является работником или уполномоченным лицом ООО «ВД «Консалтинг». Кроме того, ООО «ВД «Консалтинг» вменил в обязанность ИП <...> соблюдать законодательство РФ при исполнении договорных обязательств, следовательно и ответственность за действия своих работников или уполномоченных им лиц должен нести последний.

Из представленного Договора заключенного между ООО «ВД Консалтинг» и ИП <...>, следует, что ООО «ВД Консалтинг» принимает на себя обязательство на оказание услуг по организационно-техническому сопровождению работ с программным обеспечением центра обработки вызовов (далее – ЦОВ) в т.ч.: мониторинг, удаленное обслуживание, затраты на услуги связи для полного функционирования ЦОВ, следовательно данный договор регулирует организационно-технические отношения между ООО ВД Консалтинг и ИП <...>

Из представленного Договора не следует, что ООО «ВД Консалтинг» передало абонентский номер <...> в пользование ИП <...>., таким образом, выше указанный Договор, отношения к рассматриваемому делу не имеет.

Вместе с тем, Согласно пункту 2.38. Условий оказания услуг связи ПАО «МегаФон», являющихся неотъемлемой частью Договора на оказание услуг связи от 18.07.2019 № 5213499, заключенного с ПАО «МегаФон», (далее - Условия), «Услуга связи» - деятельность по приему, обработке, хранению, передаче, доставке сообщений

электросвязи. Под Услугами связи в рамках настоящих Условий понимаются услуги подвижной радиотелефонной связи, телематические услуги, услуги по передаче данных, оказываемые Оператором Абоненту в соответствии с правилами оказания соответствующего вида услуг и условиями выданных лицензий.

Согласно пункту 4.6. Условий, При заключении Договора Абоненту выделяется Абонентский номер (а при необходимости также выделяется Временный абонентский номер <...> или несколько номеров и предоставляется SIM-карта (SIM-карты) и сопутствующая документация.

Кроме того, в соответствии с Условиями, Абонент принял на себя следующие обязательства:

14.10. Не использовать Услуги, оказываемые Оператором, для противоправных действий;

14.11. Не использовать Услуги, оказываемые Оператором, для проведения Рассылок по сети связи, каких-либо рекламных компаний, конкурсов, концертов, викторин, опросов, массовых рассылок, организации Автоматизированных центров, Шлюзов, а также для осуществления иных действий, направленных на извлечение прибыли, без письменного согласования с Оператором;

14.19. Абонент, заключая Договор, подтверждает, что основной целью деловых отношений с Оператором является получение Услуг связи. В ином случае во исполнение требований Федерального закона от 07.08.2001 г. № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» Абонент обязан в письменной форме сообщить об этом Оператору при заключении Договора.

Кроме того, в данном договоре отсутствует пункт, позволяющий передавать Абонентский номер в пользование третьим лицам, следовательно, Общество не имеет право передавать свой номер в пользование третьим лицам.

Таким образом, поскольку в материалы дела не представлено предварительное согласие абонента, позволяющее однозначно его идентифицировать, на получение звонков рекламного характера, следовательно, в действиях Общества содержатся нарушения требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

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 14.3 КоАП РФ, 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 должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч

рублей.

Объектом правонарушения, предусмотренного ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, являются общественные отношения в области рекламы, а также регламентированный порядок осуществления предпринимательской деятельности.

Объективную сторону состава административного правонарушения образует распространение рекламы с нарушением требований законодательства о рекламе, а именно ч.1 ст.18 Закона о рекламе.

Правонарушение, предусмотренное ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, представляет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям пренебрежительным отношением лица к исполнению своих публично-правовых обязанностей, к требованиям, предусмотренным Законом о рекламе, что посягает на установленный порядок в области распространения рекламы.

Часть 1 статьи 14.3 КоАП РФ предусматривает наступление административной ответственности вне зависимости от наличия/отсутствия отрицательных последствий распространения ненадлежащей рекламы.

Субъектом административного правонарушения по делу № 072/04/14.3-453/2020 выступает – ООО «ВД Консалтинг» (адрес местонахождения: 450068, Республика Башкортостан, г.Уфа, ул.Кольцевая, д.197, кв.120А, ОГРН 1180280059585, ИНН 0276936397, КПП 027701001, дата регистрации: 08.10.2018г.).

Вина ООО «ВД Консалтинг» состоит в том, что оно не выполнило установленных Законом о рекламе требований и не предприняло всех зависящих от него мер по их соблюдению.

Объективные обстоятельства, делающие невозможным исполнение установленных законом требований, при рассмотрении дела не установлены.

Таким образом, ООО «ВД Консалтинг», распространяя вышеуказанную рекламу, с нарушением рекламного законодательства, совершило административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Место совершения административного правонарушения – город Тюмень.

Время совершения административного правонарушения, установленное материалами дела №072/05/18-17/2020 – 24.12.2019 г.

Дело об административном правонарушении №072/04/14.3-453/2020 в соответствии с частью 3 статьи 4.1 КоАП РФ рассматривалось с учетом характера совершенного ООО «ВД Консалтинг» административного правонарушения, обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность.

Доказательств малозначительности совершенного правонарушения при рассмотрении дела не установлено. Объективные обстоятельства, делающие невозможным исполнение установленных законом требований, при рассмотрении дела не установлены.

Вместе с тем, Федеральным законом от 03.07.2016 N 316-ФЗ «О внесении изменений

в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» статья 4.1. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях дополнена статьей 4.1.1, устанавливающей, 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 настоящего Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

Согласно статье 4 Федерального закона «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» к субъектам малого и среднего предпринимательства относятся внесенные в единый государственный реестр юридических лиц потребительские кооперативы и коммерческие организации (за исключением государственных и муниципальных унитарных предприятий), а также физические лица, внесенные в единый государственный реестр индивидуальных предпринимателей и осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица (далее - индивидуальные предприниматели), крестьянские (фермерские) хозяйства.

Согласно сведениям из Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства ООО «ВД Консалтинг» относится к категории микропредприятие и внесен в реестр 10.11.2018г.

Согласно части 2 статьи 3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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.

ООО «ВД Консалтинг» впервые совершило нарушение рекламного законодательства, материалы, свидетельствующие о причинении имущественного ущерба либо вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, отсутствуют.

С учетом изложенного, административное наказание ООО «ВД Консалтинг» в виде административного штрафа, предусмотренное частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, подлежит замене на предупреждение.

С учетом положений ч. 1 ст. 3.1 КоАП РФ, закрепившей цели административного

наказания, предупреждение является официальным предостережением лица от возможности совершения им противоправного действия.

Применение предупреждения влечет для нарушителя соответствующие правовые последствия. Лицо, которому назначено предупреждение, считается подвергнутым данному наказанию в течение одного года со дня окончания исполнения постановления о назначении предупреждения. Если в течение года такое лицо совершит новое административное правонарушение, то к нему может быть применено более строгое административное наказание

Руководствуясь статьями 4.1.1., 4.1, 23.48, 29.9, 29.10, а также статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать ООО «ВД Консалтинг» виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. В соответствии со статьей 4.1.1. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях объявить ООО «ВД Консалтинг» (адрес местонахождения: 450068, Республика Башкортостан, г. Уфа, ул. Кольцевая, д.197, кв.120А, ОГРН 1180280059585, ИНН 0276936397, КПП 027701001, дата регистрации: 08.10.2018г.) официальное порицание в форме предупреждения за нарушение требований части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Частью 3 статьи 30.1. и частью 1 статьи 30.3. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрено, что постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в Арбитражный суд в течение 10 суток 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.

Заместитель

руководителя управления <...>