ПОСТАНОВЛЕНИЕ №054/04/14.3-1760/2020

о назначении административного наказания

«23» ноября 2020г. г. Новосибирск

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области <…>, рассмотрев протокол №054/04/14.3-1760/2020 от 10.09.2020г. об административном правонарушении и материалы административного дела, возбужденного в отношении директора ООО «Сфера» (ОГРН: 1195476021443, Дата присвоения ОГРН: 19.03.2019, ИНН: 5402050956, КПП: 540201001; юридический адрес: 630049, область Новосибирская, город Новосибирск, Проспект Красный, дом 182/1, этаж 5) <…> (<…>),

в отсутствии <...>,

УСТАНОВИЛ:

В адрес Новосибирского У ФАС России поступило заявление физического лица (вх. № 6253э от 10.04.20г.) по факту получения 06.03.2020г. в 14:12 ч. заявителем - абонентом номера: +<...> с абонентского номера: +<...> телефонного звонка следующего содержания:

«...-Добрый день!

- Да, слушаю.

- Звоню из информационного центра, у Вас есть возможность пройти обследование позвоночника, суставов и сосудов без оплаты. Проживаете в Новосибирске?

-А откуда Вы телефон взяли мой?...».

Указанная информация является рекламой в силу п.1 ст.3 Федерального закона «О рекламе» (далее - Закона «О рекламе»). Согласно данной норме, 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.

Объектом рекламирования в данном случае являются медицинские услуги- обследование позвоночника; суставов и сосудов.

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.

Согласие абонента на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было однозначно идентифицировать такого абонента (простое заполнение бланка/формы, не позволяющее однозначно установить и подтвердить, кто именно заполнил такую форму, не является соблюдением указанного требования).

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

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

Согласно ст.3 Закона «О рекламе», рекламораспространитель - 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: +<...> является ПАО «МегаФон».

Как сообщило ПАО «МегаФон» (вх.№7237э от 24.04.20г.), абонентом номера: +<...> является ООО «Сфера» (ИНН 5402050956) на основании Договора об оказании услуг связи №100211912 от 09.08.19г.

05.06.2020г. на рассмотрении дела Комиссией Новосибирского УФАС России, представитель ООО «Сфера» подтвердил позицию, изложенную ранее в отзыве. Вместе с тем, как сообщил представитель ООО «Сфера», Обществом проведена разъяснительная работа с сотрудниками ООО «Сфера» о недопустимости распространения услуг без предварительного согласия абонентов в соответствии с Приказом №2 от 17.04.2020г.

В пояснениях к Определению о возбуждении дела от 06.05.2020г. ООО «Сфера» (вх. № 9537 от 01.06.2020г.) сообщило, что документы не могут быть представлены, так как ООО «Сфера» не имеет отношения к указанной ситуации. Противоправные действия были совершены несанкционированно кем-то из сотрудников.

Информация, содержащая сведения о товарах, услугах, мероприятиях конкретного лица или о самом лице (сведения об объекте рекламирования), может признаваться рекламой, если она носит обобщенный характер, способна формировать интерес к данному объекту рекламирования не только непосредственно у лица, которому поступила такая информация, но и у иного лица. Такие сведения не носят персонализированного характера, несмотря на личное обращение (упоминание имени и отчества абонента), представляют интерес для неопределенного круга лиц и являются рекламой.

При этом, как было указано заявителем и подтверждено ООО «Сфера», в распоряжении ООО «Сфера» отсутствует согласие абонента-заявителя на получение рекламной информации от Общества, что является нарушением нормы ст. 18 Закона «О рекламе».

Комиссией Новосибирского УФАС России по делу №054/05/18-777/2020 от 08.06.2020г. реклама, распространенная распространенную 06.03.2020г. в 14:12 ч. на номер заявителя: +<...> с абонентского номера: +<...> посредством телефонного

звонка следующего содержания:

«...-Добрый день!

- Да, слушаю.

- Звоню из информационного центра, у Вас есть возможность пройти обследование позвоночника, суставов и сосудов без оплаты. Проживаете в Новосибирске?

-А откуда Вы телефон взяли мой?...», признана ненадлежащей;

а ООО «Сфера» (ИНН 5402050956) нарушившим требования 4.1 ст. 18 Закона «О рекламе», согласно которой, 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.

Согласно ч.4 ст. 38 ФЗ «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 - 06.03.2020г.

Место совершения административного правонарушения - г. Новосибирск.

В соответствии ч. 1 ст. 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях, нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2-6 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 четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

В качестве единоличного исполнительного органа Общества может выступать только физическое лицо, за исключением случая, предусмотренного статьей 42 Федерального закона о 08.02.1998 №14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью».

В силу п.3 ст.53 ГК РФ лицо, которое в силу закона или учредительного документа выступает от имени юридического лица, должно действовать в его интересах добросовестно и разумно.

Согласно материалам дела, директором ООО «Сфера» является <...>. Следовательно, ответственным за данное правонарушение является именно

указанное должностное лицо

Таким образом, действия директора ООО «Сфера» (ИНН 5402050956) <…> образуют состав правонарушения, предусмотренного ч.1 ст. 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Новосибирским УФАС России в адрес директора ООО «Сфера» <...> по адресу регистрации, указанному в ЕГРЮЛ, неоднократно направлены уведомления о составлении протокола об административном правонарушении (исх. №06-6638 от 25.05.2020, 06-7468 от 09.06.2020, 06-7467 от 09.06.2020, 06-9197 от 10.07.2020,06-9195 от 10.07.2020, 06-10783 от 11.08.2020, 06-10784 от 11.08.2020), также направлено Определение №054/04/14.3-1760/2020 о назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении (исх.№06-12443 от 14.09.2020), Определение №054/04/14.3-1760/2020 об отложении рассмотрения дела об административном правонарушении от 24.09.2020г. (исх.№06-13056 от 25.09.2020), Определение №054/04/14.3-1760/2020 об отложении рассмотрения дела об административном правонарушении от 23.10.2020г. (исх.№06-14422 от 26.10.2020).

Уведомления о составлении протокола исх. №06-7492 от 09.06.2020, 06-9197 от 10.07.2020, 06-10783 от 11.08.2020, копия Протокола №054/04/14.3-1760/2020 об административном правонарушении от 10.09.2020г., копия Определения о назначении времени и места рассмотрения дела №054/04/14.3-1760/2020 об административном правонарушении от 10.09.2020г., копия Определения об отложении рассмотрения дела №054/04/14.3-1760/2020 об административном правонарушении от 24.04.2020г. возвращены в Новосибирское УФАС России из-за истечения срока хранения.

По смыслу п.1 ст.165.1 Гражданского Кодекса РФ (далее – ГК РФ) юридически значимое сообщение, адресованное гражданину, должно быть направлено по адресу его регистрации по месту жительства или пребывания либо по адресу, который гражданин указал сам (например, в тексте договора), либо его представителю.

При этом необходимо учитывать, что гражданин, индивидуальный предприниматель или юридическое лицо несут риск последствий неполучения юридически значимых сообщений, доставленных по адресам, перечисленным в абзацах первом и втором настоящего пункта, а также риск отсутствия по указанным адресам своего представителя. Гражданин, сообщивший кредиторам, а также другим лицам сведения об ином месте своего жительства, несет риск вызванных этим последствий (п.1 ст.20 ГК РФ). Сообщения, доставленные по названным адресам, считаются полученными, даже если соответствующее лицо фактически не проживает (не находится) по указанному адресу.

Если лицу, направляющему сообщение, известен адрес фактического места жительства гражданина, сообщение может быть направлено по такому адресу.

Заявления, уведомления, извещения, требования или иные юридически значимые сообщения, с которыми закон или сделка связывает гражданско-правовые последствия для другого лица, влекут для этого лица такие последствия с момента доставки соответствующего сообщения ему или его представителю. Сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно

направлено (адресату), но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним.

Сообщение считается доставленным, если адресат уклонился от получения корреспонденции в отделении связи, в связи с чем она была возвращена по истечении срока хранения. Риск неполучения поступившей корреспонденции несет адресат. Данная позиция также поддержана Верховным Судом РФ в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 №25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации».

На основании изложенного, Новосибирским УФАС России были приняты все необходимые меры для надлежащего уведомления лица о рассмотрении дела №054/04/14.3-1760/2020 об административном правонарушении.

Срок давности привлечения директора ООО «Сфера» (ИНН: 5402050956,) <…> (<…>) к административной ответственности, установленный статьей 4.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях на момент вынесения настоящего постановления не истек.

Данное правонарушение совершено <...> 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.

В соответствии со ст.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 2 статьи 3.4 настоящего Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

Рассмотрев материалы дела, учитывая характер правонарушения, финансовое положение лица, отсутствие смягчающих и отягчающих обстоятельств, установленных ст. 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 директора ООО «Сфера» (ИНН: 5402050956) <…> (<…>) виновной в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч.1 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

2. Применить к <...> меру административного наказания в виде предупреждения.

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