П О С Т А Н О В Л Е Н И Е

о вынесении предупреждения

город Омск

Дело №

04 сентября 2019 года 055/04/14.3-725/2019

Врио заместителя руководителя управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее – Омское УФАС России) (…), рассмотрев протокол об административном правонарушении от 21 августа 2019 года и другие материалы дела, возбужденного по части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее также – КоАП РФ) в отношении индивидуального предпринимателя (…)

в отсутствие ИП (…), извещенного надлежащим образом (ходатайство о рассмотрении дела в его отсутствие),

У С Т А Н О В И Л:

Решением Комиссии Омского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 30 июля 2019 года по делу № 055/05/18-573/2019 действия ИП (…), выразившиеся в направлении на абонентский номер +(…) рекламной информации посредством использования телефонной связи без предварительного согласия абонента на получение рекламы, были признаны нарушающими требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»).

Комиссией Омского УФАС России также было принято решение о передаче материалов дела № 055/05/18-573/2019 уполномоченному должностному лицу Омского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении.

Настоящее дело об административном правонарушении было возбуждено протоколом от 21.08.2019 № 055/04/14.3-725/2019.

В результате рассмотрения протокола об административном правонарушении и иных материалов дела установлено следующее.

В адрес Омского УФАС России поступило обращение гражданина (…) по факту осуществления 25.02.2019 в 09:25 часов на его абонентский номер +(…) телефонного звонка рекламного характера с предложением по карте рассрочки «Халва» от абонента +(…).

По утверждению заявителя, рекламная информация была направлена без его предварительного согласия на получение рекламы, что является нарушением части 1 статьи 18 Федерального 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.

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», согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя.

При этом именно на рекламораспространителя возложена обязанность доказать наличие согласия абонента на получение рекламы, и именно он несет ответственность за распространение ненадлежащей рекламы.

Согласно информации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи (www.rossvyaz.ru), абонентский номер +(…) принадлежит номерной емкости, закрепленной за оператором подвижной связи ПАО (…).

На запрос Омского УФАС России ПАО (…) представлена информация, из которой следует: *(…).*

Действия ИП (…), выразившиеся в направлении гражданина (…) рекламной информации посредством использования телефонной связи без предварительного согласия абонента на получение рекламы, нарушили требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

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.

В силу части 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» рекламораспространитель несет ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

В силу примечания к статье 2.4 КоАП РФ лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица.

Согласно части 1 статьи 14.3 КоАП РФ 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.

Исходя из определения, данного в пункте 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», ИП (…) является рекламораспространителем.

Таким образом, ИП (…), имея возможность для соблюдения требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», не приняв все зависящие от него меры по их соблюдению, распространив ненадлежащую рекламу, совершил административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Местом совершения административного правонарушения является место распространения рекламы: г. Омск.

Временем совершения административного правонарушения является время получения телефонного звонка, а именно: 25.02.2019.

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

Объективные обстоятельства, делающие невозможным исполнение ИП (…) установленных Федеральным законом «О рекламе» требований, а также обстоятельства, вынуждающие ее действовать в состоянии крайней необходимости, при рассмотрении дела не установлены.

При назначении наказания должностным лицом, рассматривающим дело 055/04/14.3-725/2019, учитываются общие правила назначения административного наказания, предусмотренные статьей 4.1 КоАП РФ.

Должностным лицом, рассматривающим дело № 055/04/14.3-725/2019, в качестве обстоятельств, смягчающих административную ответственность ИП (…) (статья 4.2 КоАП РФ), признан факт совершения им административного правонарушения впервые. Обстоятельств, отягчающих административную ответственность ИП (…) (статья 4.3 КоАП РФ), не выявлено.

На основании 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 2 статьи 3.4 настоящего Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

Согласно частям 1, 2, 3 статьи 3.4 КоАП РФ предупреждение - мера административного наказания, выраженная в официальном порицании физического или юридического лица. Предупреждение выносится в письменной форме. 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. 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 может быть заменено 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 настоящего Кодекса.

Согласно сведениям из Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства на сайте Федеральной налоговой службы России https://rmsp.nalog.ru от 26.08.2019 № (…) индивидуальный предприниматель (…) является субъектом малого и среднего предпринимательства – микропредприятием (дата внесения сведений в реестр 10.06.2017).

Оценив характер и обстоятельства совершенного ИП (…) административного правонарушения, должностное лицо усмотрело основания для применения положений статей

3.4 и 4.1.1 КоАП РФ, поскольку их применение в данной ситуации является справедливым, отвечающим принципу целесообразности юридической ответственности, характеру правонарушения и обстоятельствам его совершения, соответствует как интересам лица, привлекаемого к ответственности, так и интересам государства.

Учитывая, что факт возбуждения административного дела сам по себе уже выполняет предупредительную функцию, вынесение предупреждения по данному делу обеспечивает соответствующую защиту охраняемым законом государственным и общественным интересам.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 3.4, 4.1.1, 14.3, 23.48, частью 1 статьи 29.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

П О С Т А Н О В И Л :

Признать индивидуального предпринимателя (...) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, и применить к нему меру ответственности, предусмотренную частью 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ, в виде предупреждения за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе.

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 вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в суд в течение 10 суток со дня вручения или получения копии постановления.

По истечении этого срока необжалованное и неопротестованное постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу и обращается к исполнению.