

ООО УК «Баренц Групп»

пр-кт Карла Маркса, д. 1А, каб. 3,
г.Петрозаводск, 185035

info@barezgroup.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания по делу №010/04/14.3-397/2023

об административном правонарушении

18 июля 2023 года
Петрозаводск

г.

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Карелия (далее - Карельское УФАС России), рассмотрев протокол и материалы дела №010/04/14.3-397/2023 об административном правонарушении, возбужденного в отношении общества с ограниченной ответственностью УК «Баренц Групп» (ИНН 1001327226; ОГРН 1171001006637; пр. Карла Маркса, д.1А, каб.3, г.Петрозаводск, 185031; далее — ООО УК «Баренц Групп») по факту нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 года №38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»), ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), в отсутствие представителя ООО УК «Баренц Групп», надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛ:

Решением Комиссии Карельского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе от 05 апреля 2023 года №010/05/18-38/2023 была признана ненадлежащей реклама следующего содержания: «3-к. квартира за 4.980.000 платеж пополам Баренц 331-331 *Услуги предоставляются ПАО «Сбербанк» ООО «Специализированный Застройщик «ДСК-1» Адрес объекта: Пересечение ул. Зайцева и ул. Заводская ПЕРЕЙТИ НА САЙТ *Платеж всего 14.00 рублей в месяц! В Баренц Групп новогодние чудеса «с видом на озеро»! 3-к. квартира за 4.980.000 рублей.», распространенная 01 ноября 2022 года в 17 часов 03 минуты посредством email-сообщения с электронного адреса info@barenz.group на электронный адрес, действия ООО УК «Баренц Групп» нарушающими часть 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Основанием для вынесения соответствующего решения послужило заявление З ДВ (далее – заявитель) по факту поступления 01 ноября 2022 года с электронного адреса info@barenz.group на его электронный адрес. рекламы вышеприведенного содержания. В качестве подтверждения получения нежелательной рекламы к заявлению приложен скриншот страницы экрана телефона с текстом рассылки.

Заявитель указал, что не является клиентом компании ООО УК «Баренц Групп» и никогда не приобретал у нее какие-либо товары (услуги).

Проанализировав материалы рекламного дела и действующую нормативно-правовую базу, Комиссией Карельского УФАС России по рассмотрению дела №010/05/18-38/2023 было установлено следующее.

В соответствии со статьей 1 ФЗ «О рекламе» его целями являются развитие рынков товаров, работ и услуг на основе соблюдения принципов добросовестной конкуренции, обеспечение в Российской Федерации единства экономического пространства, реализация права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждение нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы.

В статье 3 ФЗ «О рекламе» определены основные понятия. Так, реклама - 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; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот; ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации; рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

В соответствии с пунктом 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08 октября 2012 года №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами ФЗ «О рекламе» 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, является рекламой и должна в связи с этим отвечать требованиям, предъявляемым ФЗ «О рекламе».

Информация, распространенная на принадлежащий заявителю электронный адрес zd@sampro.ru, подпадает под определение, данное в статье 3 ФЗ «О рекламе», так как распространяется посредством электронной почты, адресована неопределенному кругу лиц, то есть не персонифицирована и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке (предложение ООО УК «Баренц Групп» «3-к. квартира за 4.980.000 рублей»).

В соответствии с частью 1 статьи 18 ФЗ «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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Высший Арбитражный Суд Российской Федерации в пункте 15 постановления Пленума ВАС РФ от 08 октября 2012 года №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» указал, что согласно части 1 статьи 18 ФЗ «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 необходимо иметь в виду, что в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. Ввиду того, что Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя. Вместе с тем согласие абонента на получение от конкретного лица информации справочного характера, например, о прогнозе погоды, курсах обмена валют, не

может быть истолковано как согласие на получение от этого лица рекламы.

Правовое значение в рассматриваемом случае имеет тот факт, что ФЗ «О рекламе» не определяет порядок и форму получения предварительного согласия 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.

Буквальное толкование указанных положений Постановления Пленума ВАС РФ позволяет сделать вывод о том, что согласие адресата должно быть получено на распространение именно рекламы, а обязанность доказывать наличие такого согласия возложена на рекламодателя.

При этом, в целях соблюдения баланса частных и публичных интересов (постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 29 марта 2011 года №2-П), стабильности публичных правоотношений, а также в целях защиты прав и законных интересов абонента как более слабой стороны в рассматриваемых правоотношениях, сама форма согласия должна быть прямой и недвусмысленно выражающей соответствующее согласие (абонент прямо выражает согласие на получение рекламы), в том числе, не посредством предоставления согласия на обработку персональных данных.

Согласно части 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе», ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», несет рекламодатель.

В силу статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Таким образом, обязанность доказывать наличие согласия на получение рекламы возложена на рекламодателей.

В ходе рассмотрения дела №010/05/18- 38/2023 было установлено, что ООО УК «Баренц Групп» является рекламодателем рассматриваемой рекламы, факт направления пользователю электронного адреса рассылки вышеприведенного содержания общество подтвердило, однако, полагало, что рассматриваемая email-рассылка является согласованным действием и не противоречит действующему законодательству.

Так, в письме от 19 декабря 2022 года №03 ООО УК «Баренц Групп» обращало внимание Комиссии Карельского УФАС России, что с декабря 2019 года З Д.В. несколько раз обращался на предмет участия в долевом строительстве жилого дома. Так, З Д.В. общался по телефону с сотрудником отдела продаж, а также общение происходило с использованием предоставленного им самим в ходе телефонного разговора адреса электронной почты с целью получения предложений по участию в долевом строительстве (перспективной покупке квартиры). При этом факт обращений З Д.В. в ООО УК «Баренц Групп» подтверждается, по мнению общества, созданной учетной карточкой в crm-системе с хронологией обращений и введения коммуникаций.

Кроме того, в указанном письме общество отмечало, что 23 июня 2022 года направляло в адрес З Д.В. информационное письмо и заявитель не отписался от получения подобных email-сообщений, в связи с чем в его адрес было направлено рассматриваемое письмо.

В свою очередь как созданную учетную карточку в crm-системе с хронологией обращений и введения коммуникаций, так и надлежащее согласие З Д.В. на получение рекламы, в материалы рекламного дела ООО УК «Баренц Групп» не представило.

Согласно части 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.

Частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ установлена административная ответственность за нарушение рекламодателем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2-5 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса в виде административного штрафа на юридических лиц от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Указанные факты являются достаточными для определения в действиях ООО УК «Баренц Групп» наличия состава административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, и возбуждения дела об административном правонарушении.

По факту совершения административного правонарушения в адрес ООО УК «Баренц Групп» почтовым отправлением было направлено уведомление о составлении протокола об административном правонарушении от 01 июня 2023 года №2138/23; составление и подписание протокола назначено на 11 часов 30 минут 30 июня 2023 года.

Письмом от 13 июня 2023 года №01 (вх. №3543) ООО УК «Баренц Групп» представило дополнительные письменные пояснения, согласно которым между обществом и З Д.В. были проведены переговоры, в результате стороны пришли к урегулированию конфликтной ситуации и ЗД.В. не имеет претензий к ООО УК «Баренц Групп».

Кроме того, указанным письмом общество обязалось впредь не нарушать законодательство Российской Федерации о рекламе со своей стороны.

30 июня 2023 года в отсутствие представителя ООО УК «Баренц Групп», надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте составления протокола, был составлен протокол об административном правонарушении.

Определением от 04 июля 2023 года «О назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении №010/04/14.3-397/2023» дело назначено к рассмотрению на 18 июля 2023 года в 16 часов 00 минут.

Рассмотрение настоящего дела состоялось в назначенное время.

Оценив в порядке статьи 26.11 КоАП РФ имеющиеся в материалах дела доказательства, должностное лицо Карельского УФАС России отмечает следующее.

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

Пунктом 3 статьи 26.1 КоАП РФ установлено, что по делу об административном правонарушении выяснению подлежит виновность лица в его совершении.

На основании вышеизложенного, должностное лицо Карельское УФАС России полагает, что в действиях ООО УК «Баренц Групп» установлен состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ. Доказательствами по делу являются материалы рекламного дела №010/05/18-38/2023.

Частью 1 статьи 4.5. КоАП РФ установлен срок давности привлечения к административной ответственности за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе и составляет один год со дня совершения административного правонарушения.

Дата совершения административного правонарушения – 01 ноября 2022 года.

Место совершения данного административного правонарушения – пр-кт Карла Макса, д.1А, каб. 3, г.Петрозаводск, 185035.

В рамках настоящего дела в качестве смягчающих административную ответственность обстоятельств признается факт признания ООО УК «Баренц Групп» вины. Обстоятельств, отягчающих административную ответственность, не установлено.

Касательно возможности применения статьи 2.9 КоАП РФ должностное лицо Карельского УФАС России отмечает следующее.

Статьей 2.9. КоАП РФ предусмотрено, что 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.

Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место в исключительных случаях. При квалификации правонарушения в качестве малозначительного следует исходить из конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям. Такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, свидетельствующими о малозначительности правонарушения, а учитываются при назначении наказания.

Обстоятельств, свидетельствующих о возможности применения в настоящем случае положений статьи 2.9 КоАП РФ, не установлено.

В материалах дела отсутствуют обстоятельства, указывающие на возможность прекращения производства по настоящему делу.

Вместе с тем следует отметить, что в силу части 2 статьи 3.4 КоАП РФ 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 устанавливается предупреждение.

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 на предупреждение в соответствии со статьей 4.1.1 КоАП РФ (часть 3 статьи 3.4. КоАП РФ).

Согласно части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ 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.

Учитывая изложенные обстоятельства и характер совершенного административного правонарушения, должностное лицо Карельского УФАС России полагает возможным назначить ООО УК «Баренц Групп» административное наказание в виде предупреждения.

Карельским УФАС России предприняты все меры для реализации обществом своих прав и защиты законных интересов.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьями 4.1, 4.5, 14.3, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ, руководитель Карельского УФАС России

ПОСТАНОВИЛ:

Назначить ООО УК «Баренц Групп» за совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, административное наказание в виде предупреждения.

Постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу в сроки, предусмотренные статьей 31.1 КоАП РФ.

В соответствии со статьей 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в течение 10 суток со дня вручения или получения копии постановления.