

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания

02.06.2020

ДЕЛО № 073/04/14.3-135/2020

г. Ульяновск

Заместитель руководителя - начальник отдела Управления Федеральной антимонопольной службы по Ульяновской области <...>И.И., рассмотрев материалы дела о совершении **обществом с ограниченной ответственностью «Базовый Элемент»** (далее - ООО «Базовый Элемент», общество), ОГРН 1147328000940, ИНН 7328077303, расположенным по адресу: 432071, г. Ульяновск, ул. Карла Маркса, д. 13А, корп. 2, оф. 401, правонарушения, предусмотренного **частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях**, в отсутствие представителя ООО «Базовый Элемент»,

УСТАНОВИЛ:

В Ульяновское УФАС России поступило заявление <...>, перенаправленное Федеральной антимонопольной службой (исх. № РС-917<...>-А-2-20190821 от 21.08.2019, вх. № 5668 от 21.08.2019), о получении без его согласия на номер мобильного телефона +7-917-<...> в 10 час. 34 мин. 21.08.2019 звонка рекламного характера (предложение аппаратных процедур от «Центра здоровья»).

По указанному заявлению Ульяновским УФАС России определением от 28.10.2019 возбуждено дело № 073/05/18-16099/2019 по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - *Федеральный закон «О рекламе»*). К участию в деле привлечены лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, ООО «Базовый Элемент» и заявитель <...>.

Решением Ульяновского УФАС России от 30.12.2019 (резолютивная часть решения объявлена 20.12.2019) по делу № 073/05/18-16099/2019 реклама «Центра здоровья», распространенная 21.08.2019 в 10 час. 34 мин. (звонок с абонентского номера +7-927-826-37-45) на номер мобильного телефона +7-917-<...> по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента телефона +7-917-<...>, признана ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе». Материалы дела № 073/05/18-16099/2019 переданы уполномоченному должностному лицу Ульяновского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, по факту нарушения законодательства о рекламе.

*Заместителем руководителя - начальником отдела Ульяновского УФАС России <...>И.И. вынесено определение от 18.03.2020 о возбуждении в отношении ООО «Базовый Элемент» дела об административном правонарушении № 073/04/14.3-135/2020 по ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Составление протокола об административном правонарушении назначено в Ульяновском УФАС России на 17.04.2020*

в 14 час. 00 мин. Определение от 18.03.2020 (исх. № 1258-05 от 18.03.2020) направлено ООО «Базовый Элемент» по адресу места нахождения общества (432071, г. Ульяновск, ул. Карла Маркса, д. 13А, корп. 2, оф. 401) заказным письмом с уведомлением № 43206845552741 от 19.03.2020, которое по состоянию на 17.04.2020 адресатом не получено. Согласно сведениям, размещенным на официальном сайте АО «Почта России», 27.03.2020 имела место неудачная попытка вручения указанного заказного письма. Впоследствии заказное письмо возвращено в Ульяновское УФАС России с отметкой от 23.04.2020: «Возврат отправителю из-за истечения срока хранения».

Согласно Указу Президента Российской Федерации от 02.04.2020 № 239 «О мерах по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения на территории Российской Федерации в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-19)» на территории Российской Федерации с 04 по 30 апреля 2020 года включительно установлены нерабочие дни.

В соответствии с п. 1 ч. 5 ст. 28.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в исключительных случаях по письменному ходатайству должностного лица, в производстве которого находится дело об административном правонарушении, срок административного расследования по делу может быть продлен решением руководителя органа, в производстве которого находится дело, на срок не более одного месяца.

Заместителем руководителя - начальником отдела Ульяновского УФАС России <...>И.И. подано ходатайство от 17.04.2020 руководителю управления <...>Г.С. о продлении срока проведения административного расследования по делу № 073/04/14.3-135/2020, которое признано подлежащим удовлетворению, определением от 17.04.2020 срок административного расследования продлен на 1 месяц - до 18.05.2020.

Заместителем руководителя - начальником отдела Ульяновского УФАС России <...>И.И. определением от 17.04.2020 составление протокола об административном правонарушении в отношении ООО «Базовый Элемент» назначено в Ульяновском УФАС России на 18.05.2020 в 14 час. 00 мин.

Указанные определения от 17.04.2020 направлены (исх. № 1773-05 от 17.04.2020) ООО «Базовый Элемент» по адресу места нахождения общества (432071, г. Ульяновск, ул. Карла Маркса, д. 13А, корп. 2, оф. 401) заказным письмом с уведомлением № 43206846551798 от 17.04.2020, которое по состоянию на 18.05.2020 адресатом не получено. Согласно сведениям, размещенным на официальном сайте АО «Почта России», 22.04.2020 имела место неудачная попытка вручения указанного заказного письма.

По состоянию на 18.05.2020 ООО «Базовый Элемент» в Ульяновское УФАС России документы, запрошенные определениями от 18.03.2020 и 17.04.2020 по делу № 073/04/14.3-135/202, иные документы, в том числе ходатайства, не представлены.

Согласно ч. 3 ст. 54 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее также - ГК РФ) юридическое лицо несет риск последствий неполучения юридически значимых сообщений, доставленных по адресу, указанному в едином государственном реестре юридических лиц, а также риск отсутствия по указанному адресу своего органа или представителя. Сообщения, доставленные по адресу, указанному в едином государственном реестре юридических лиц, считаются полученными юридическим лицом, даже если оно не находится по указанному адресу.

В соответствии с п. 63 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» по смыслу п. 1 ст. 165.1 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. С учетом

положения п. 2 ст. 165.1 ГК РФ юридически значимое сообщение, адресованное гражданину, осуществляющему предпринимательскую деятельность в качестве индивидуального предпринимателя, или юридическому лицу, направляется по адресу, указанному соответственно в едином государственном реестре индивидуальных предпринимателей или в едином государственном реестре юридических лиц либо по адресу, указанному самим индивидуальным предпринимателем или юридическим лицом. Гражданин, индивидуальный предприниматель или юридическое лицо несут риск последствий неполучения юридически значимых сообщений, доставленных по указанным адресам, а также риск отсутствия по указанным адресам своего представителя. Сообщения, доставленные по названным адресам, считаются полученными, даже если соответствующее лицо фактически не проживает (не находится) по указанному адресу.

Согласно п. 24.1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» при решении арбитражным судом вопроса о том, имело ли место надлежащее извещение лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, либо его законного представителя о составлении протокола об административном правонарушении, следует учитывать, что не могут считаться не извещенными лица, отказавшиеся от получения направленных материалов или не явившиеся за их получением, несмотря на почтовое извещение (при наличии соответствующих доказательств).

Таким образом, в данном случае нельзя признать извещение ООО «Базовый Элемент» о месте и времени составления протокола об административном правонарушении ненадлежащим из-за неполучения обществом процессуальных документов, направленных по адресу места нахождения юридического лица, указанному в Едином государственном реестре юридических лиц.

На основании ст.ст. 28.1 - 28.3, 28.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях временно исполняющим обязанности руководителя Ульяновского УФАС России <...>И.И. в отношении ООО «Базовый Элемент», в отсутствие представителя общества, составлен протокол об административном правонарушении № 70 от 18.05.2020 по ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Копия протокола об административном правонарушении № 70 от 18.05.2020 и определение от 18.05.2020 о назначении рассмотрения дела № 073/04/14.3-135/2020 в Ульяновском УФАС России на 02.06.2020 в 13 час. 30 мин. направлены (исх. № 2234-05 от 18.05.2020) ООО «Базовый Элемент» по адресу места нахождения общества, указанному в Едином государственном реестре юридических лиц (432071, г. Ульяновск, ул. Карла Маркса, д. 13А, корп. 2, оф. 401), заказным письмом с уведомлением № 43206847551285 от 19.05.2020 разряда «Административное», которое по состоянию на 02.06.2020 адресатом не получено, возвращено в Ульяновское УФАС России по истечении срока хранения в отделении почтовой связи.

Вместе с тем, с учетом ч. 3 ст. 54 ГК РФ, п. 24.1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 и п. 63 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 № 25, ООО «Базовый Элемент» следует считать извещенным о месте и времени рассмотрения дела.

По состоянию на 02.06.2020 ООО «Базовый Элемент» в Ульяновское УФАС России документы, запрошенные определениями от 18.03.2020, 17.04.2020 и 18.05.2020 по делу № 073/04/14.3-135/202, иные документы, в том числе ходатайства, не представлены.

Заявитель по делу № 073/05/18-16099/2019 <...> о месте и времени рассмотрения дела № 073/04/14.3-135/2020 уведомлен по электронной почте 19.05.2020 в 14 час. 06 мин. (исх. № 2267-05 от 19.05.2020), на рассмотрение дела не явился. Представил по электронной почте письменные пояснения (вх. № 3447 от 20.05.2020). По мнению <...>, имеет место переоформление бизнеса на другое лицо, уход от ответственности. Не представлены сертификаты на оборудование, на котором проводится лечение. Произведен подлог

документов /об отсутствии звонка/, биллинг фиксируется моментально и хранится в системе. Отсутствует информация об источнике получения персональных данных. Компания также продолжает обрабатывать пенсионеров, доверчивых людей.

Из материалов дела о нарушении законодательства о рекламе № 073/05/18-16099/2019 и дела об административном правонарушении № 073/04/14.3-135/2020 усматривается следующее.

В Ульяновское УФАС России поступило заявление <...>, перенаправленное ФАС России (исх. № РС-917<...>-А-2-20190821 от 21.08.2019, вх. № 5668 от 21.08.2019), о получении без его согласия на номер мобильного телефона +7-917-<...> в 10 час. 34 мин. 21.08.2019 звонка рекламного характера. К заявлению приложена запись телефонного разговора.

Содержание телефонного разговора, состоявшегося 21.08.2019 в 10 час. 34 мин. (звонок с абонентского номера: +7-927-826-37-45, продолжительность записи - 07 мин. 45 сек.):

*«- Добрый день, Андрей!*

*- Здравствуйте!*

*- Ааа... Меня зовут Анна. У меня для Вас очень важная информация. Вам удобно сейчас разговаривать или перезвонить позже?*

*- Ааа... Откуда Вы? Кто Вы?*

*- Ааа... Меня зовут Анна. Я являюсь регистратором «Центра здоровья». У нас проходит акция «День открытых дверей».*

*- Угу. Ну, да. Да.*

*- На Ваш выбор, Вы получаете одну из двух аппаратных процедур стоимостью 2300, но, так как у нас проходит «День открытых дверей», данную процедуру Вы получите без оплаты. У нас два направления: «Тело», к которому идет аппаратный массаж, и «Лицо» - интенсивное омоложение.*

*- Ну, замечательно.*

*- Что Вам больше подходит?*

*- И первое, и второе подходит.*

*- Угу... Ну, давайте, я Вам коротко расскажу, а Вы выберете.*

*- Хорошо.*

*- Для тела у нас идет аппарат лица, в который входят процедуры крезотерапии и миостимуляции. Этот комплекс процедур даёт очень мощный толчок к похудению, а также обладает укрепляющим действием для мышц и воздействует на лимфатическую систему человека, а также помогает при хондрозе, остеохондрозе и варикозе. И для лица у нас интенсивное омоложение. В него входят все процедуры, это - газожидкостный пилинг и ординарная маска. После процедуры улучшается цвет лица. Внутрь кожного покрова вводятся все необходимые витамины и гиалуроновая кислота. Уходят черные точки, разглаживаются мимические морщины и второй подбородок уходит. Что Вам больше подходит?*

*- Ну, я так понимаю, это - одно и тоже. В смысле, одна процедура. Да?*

- Нет. Это для тела у нас идет аппаратный массаж. В него входит средство крезотерапии и миостимуляция, две процедуры. Два - в одном. А для лица - это интенсивное омоложение, в него входит...

- Для тела больше интересует.

- Алло?

- Для тела интересует.

- Чем?

- Для тела.

- Для тела?

- Да.

- Да. Завтра когда комфортно получить Вашу процедуру? В первой или во второй половине дня?

- Во второй половине дня.

- У нас есть... Сейчас, я посмотрю свободное время и выберу самого лучшего специалиста.

- Хорошо.

- Вот есть время на 12:30 и 14:00.

- Ну, в 12:30.

- В 12:30. Хорошо.

- Противопоказания, такие как кардиостимулятор, онкология...

- Нету.

- ... инвалидность первой, второй группы?

- Нету.

- Операции, проведенные полгода назад?

- Нету.

- Угу. Хорошо. По времени длится полтора часа процедура.

- Угу.

- Мы находимся по улице Карла Маркса, 13А...

- Угу.

- ... второй корпус, четвертый этаж.

- Хорошо.

- При себе необходимо иметь паспорт гражданина Российской Федерации, хорошее

настроение.

- Хорошо.

- Сколько Вам полных лет, можете сказать?

- Так у Вас же должно быть записано!

- У...

- У Вас должно быть записано.

- Сколько?

- У Вас же должно быть записано.

- У нас даются номера, и мы по ним звоним.

- Разве не предоставили? Даже адреса нету?

- Ааа... Нет. Вот, сказали, что вас зовут Андрей.

- А кто сказал такое?

- Нам дали номер и сказали, что вас зовут Андрей.

- А кто дал номер?

- С городской базы.

- Ух, ты. Я тоже хочу такую же базу. А можно мне где-то её взять?

- Не знаю.

- А купить у вас, если неофициально?

- Неофициально?

- Угу.

- Я не могу дать такую возможность Вам.

- Жалко. Ладно. Ну, тридцать лет мне.

- Можно Вашу фамилию, имя, отчество для первичной регистрации?

- Нет. У меня пока по имени пусть будет.

- Почему?

- Ну, пока я не хочу.

- Ваши данные не будут распространяться, только для первичной регистрации, чтобы мы смогли Вас записать.

- В данном случае они уже скомпрометированы и распространены.

- Я Вас поняла.

- Меня пока паспорт устраивает и имя.

- У?

- Меня пока устроит паспорт и имя.

- Я не могу так Вас записать. Мне надо фамилию, имя, отчество и Ваш возраст.

- Ну возраст я уже сказал.

- Для Ваших процедур именно.

- Возраст я уже сказал.

- Ну, можно сказать фамилию, имя?

- Нет.

- По какой причине Вы боитесь?

- Я не боюсь. Я просто думаю, что тот человек, который вам дал мой номер телефона и мое имя в базе, он должен был указать тогда и остальные параметры, характеристики меня.

- Нам даются номера с городской базы данных и здесь фамилия не написана. Только номера.

- На сайте что ли?

- Нет.

- Ааа. То есть начальство раздает файл и номер телефона с именем, да?

- Да.

- Ясненько.

- Ну, пока я не могу фамилию дать.

- Тогда я не смогу Вас записать.

- А если после обеда позвоните?

- Кому?

- Ну если после обеда, позвоните?

- Кому позвоню?

- Мне позвоните.

- Вам?

- Да.

- Ну, для того чтобы Вас записать я должна знать Вашу фамилию. Чтобы оформить талон на Вас. Произвести первичную регистрацию.

- Понятно.

- Нужно талон выдать.

- Ну, я подумаю. Хорошо. Я подумаю по поводу фамилии. Часиков в 12 можете перезвонить, да?

- Извините! Я так поняла, что Вы не хотите записываться. Тогда, до свидания!

- Ой, жалко. Ладно. Алло. Девушка, девушка, девушка! Я от вас получил всю необходимую для меня информацию, о том, что вы собираете и распространяете, а также используете персональные данные клиентов. И вот, данная информация будет передана в прокуратуру. Вы называли меня по имени. Вы называли мой номер телефона. Вы называли свой адрес и все остальное. Я ждал от Вас дальше каких-то действий. Планировку ваших дальнейших действий я тоже знаю. Прихожу, оформляем договор на кредит. Я этого проходил уже лет десять назад.

- Мы не банк. Мы не банк. Мы не оформляем...

- Я знаю, что вы не банк. Вы - мошенническая контора, компания, которая обманным путем вынуждает людей, и оформляет договоры на кредиты крупные, продавая несуществующие услуги, несуществующую аппаратуру и все остальное. До встречи в суде, девушка.

- Вот и приходите к нам и сами во всем убедитесь.

- До встречи в суде.»

В письменных пояснениях по делу № 073/05/18-16099/2019 (вх. № 7908 от 21.11.2019) ООО «Базовый Элемент» сообщило, что общество не занимается распространением рекламы посредством использования телефонной связи. В соответствии с детализацией звонков по номеру +7-927-826-37-45, предоставленной публичным акционерным обществом «МегаФон» (далее - ПАО «МегаФон»), ОГРН 1027809169585, ИНН 7812014560, 21.08.2019 указанный абонентский номер не использовался. ООО «Базовый Элемент» представило полученную 21.11.2019 детализацию звонков по абонентскому номеру +7-927-826-37-45, подписанную <...>, с оттиском круглой печати: «ПАО «МегаФон», № 7, г. Ульяновск».

Также в Ульяновское УФАС России поступило ходатайство ООО «Базовый Элемент» (вх. № 7907 от 21.11.2019) о прекращении производства по делу № 073/05/18-16099/2019, в связи с отсутствием состава административного правонарушения, поскольку, по мнению общества, сведения о распространении рекламы с принадлежащего ООО «Базовый Элемент» абонентского номера +7-927-826-37-45, имеющиеся в материалах дела, не соответствуют действительности.

Согласно сведениям о принадлежности номеров операторам связи (выписки из реестра Российской системы и плана нумерации на сайте Федерального агентства связи), **абонентский номер +7-927-826-37-45 принадлежит ПАО «МегаФон», а номер +7-917-<...> - публичному акционерному обществу «Мобильные ТелеСистемы» (далее - ПАО «МТС»), ОГРН 1027700149124, ИНН 7740000076.**

Определением от 22.11.2019 ходатайство ООО «Базовый Элемент» о прекращении производства по делу № 073/05/18-16099/2019 отклонено, к участию в деле в качестве заинтересованных лиц привлечены ПАО «МегаФон» и ПАО «МТС».

В письменных пояснениях ПАО «МегаФон» (исх. № 5/7-LAG-исх.0000067/19 от 18.12.2019, вх. № 8626 от 19.12.2019) и представителем общества на заседании комиссии 20.12.2019 сообщено, что по данным информационно-биллинговой системы ПАО «МегаФон» абонентский номер <...> -927-826-37-45 был выделен юридическому лицу ООО «Базовый Элемент» по договору об оказании услуг связи № 5061857 от 20.02.2017. Вместе с тем, 30.09.2019 данный абонентский номер на основании представленного заявления о переоформлении договора об оказании

услуг связи ООО «Базовый Элемент» был переоформлен на другое юридическое лицо - общество с ограниченной ответственностью «Сфера прогресса», ОГРН 1156670001840, ИНН 6670311387. В рамках проведенной проверки ПАО «МегаФон» установлено, что в информационно-биллинговой системе оператора имеются сведения о соединениях абонентского номера +7-927-826-37-45 за 21.08.2019, в том числе общество подтверждает факт соединения 21.08.2019 в 10 час. 34 мин. При проведении выгрузки детализации соединений абонента по запросу ООО «Базовый Элемент» произошёл разовый технический сбой в работе программного обеспечения, выражающийся в отсутствии синхронизации данных о балансе с биллинговой системой.

В письменных пояснениях ПАО «МТС» (исх. б/н от 20.12.2019, вх. № 8662 от 20.12.2019) и представителем общества на заседании комиссии 20.12.2019 сообщено, что согласно технической детализации вызова на номер <...> -917-<...> за 21.08.2019 подтверждается факт принятия вызова абонентом с 10 час. 34 мин. до 10 час. 42 мин.

В соответствии с п.п. 1 - 3 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» реклама - 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, 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; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

В силу п.п. 1 - 3 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» информация с предложением аппаратных процедур от «Центра здоровья», распространенная 21.08.2019 в 10 час. 34 мин. посредством радиотелефонной связи с номера +7-927-826-37-45 на номер <...> -917-<...>, является рекламой, поскольку направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования - услугам аппаратных процедур от «Центра здоровья».

Согласно ч. 1 ст. 18 Федерального 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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

В нарушение ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе» рассматриваемая реклама распространена без получения предварительного согласия абонента подвижной радиотелефонной связи.

В соответствии с п. 4 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Решением Ульяновского УФАС России от 30.12.2019 (резюмирующая часть решения объявлена 20.12.2019) по делу № 073/05/18-16099/2019 реклама «Центра здоровья», распространенная 21.08.2019 в 10 час. 34 мин. (звонок с абонентского номера +7-927-826-37-45) на номер мобильного телефона +7-917-<...> по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента телефона +7-917-<...>, признана ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе».

Согласно ч. 7 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований ст. 18 указанного Федерального закона несет рекламодатель.

В соответствии с п. 7 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

На запрос Ульяновского УФАС России (исх. № 4387-05 от 23.08.2019) ПАО «МТС» (исх. № П 10-06/00054и от 28.08.2019, вх. № 5816 от 29.08.2019) сообщило, что ПАО «МТС» со <...> заключен договор об оказании услуг подвижной связи МТС от 06.08.2016 с предоставлением абонентского номера +7-917-<...>, и представило копию указанного договора. Согласно детализации соединений за 21.08.2019 рассматриваемый звонок поступил с номера +7-927-826-37-45 в 10 час. 34 мин., длительность соединения - 07 мин. 49 сек.

На запрос Ульяновского УФАС России (исх. № 4388-05 от 23.08.2019) ПАО «МегаФон» (исх. № 5/7-LAG-исх.0000060/19 от 16.09.2019, вх. № 6653 от 30.09.2019) сообщило, что абонентский номер <...> -927-826-37-45 выделен ООО «Базовый Элемент» по договору № 5061857 от 20.02.2017.

В ходе рассмотрения дела № 073/05/18-16099/2019 представители ПАО «МегаФон» и ПАО «МТС» подтвердили факт осуществления 21.08.2019 с 10 час. 34 мин. 42 сек. до 10 час. 42 мин. 30 сек. звонка на телефонный номер <...> -917-<...> с телефонного номера +7-927-826-37-45, который находился в пользовании у ООО «Базовый Элемент» (до 30.09.2019).

Таким образом, рекламораспространителем в данном случае является ООО «Базовый Элемент».

Нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях (ч. 4 ст. 38 Федерального закона «О рекламе»).

В соответствии с ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (*Федеральный закон от 30.12.2001 № 195-ФЗ*) нарушение рекламоделателем, 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.

Следовательно, ООО «Базовый Элемент» совершено административное правонарушение, предусмотренное ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

При назначении административного наказания учитываются характер совершенного административного правонарушения, степень вины лица в совершении правонарушения. В частности, учитывается, что в данном случае нарушено право потребителей рекламы на получение добросовестной рекламы.

Кроме того, состав правонарушения, квалифицируемого по ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, является формальным, и угроза охраняемым общественным отношениям заключается не только в наступлении каких-либо материальных последствий правонарушения, но и в пренебрежительном отношении ООО «Базовый Элемент» к исполнению публично-правовых обязанностей, установленных законодательством, - ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе».

Обстоятельства, признаваемые смягчающими и отягчающими административную ответственность, отсутствуют.

Основания для квалификации правонарушения в качестве малозначительного отсутствуют, поскольку правонарушение, совершенное ООО «Базовый Элемент», несет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям в сфере рекламы, что подтверждается заявлением <...> и его письменными пояснениями, поступившими в Ульяновское УФАС России (вх. № 5668 от 21.08.2019 и № 3447 от 20.05.2020, соответственно).

Согласно п.п. 18, 18.1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» при квалификации правонарушения в качестве малозначительного необходимо исходить из оценки 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. Данные обстоятельства в силу частей 2 и 3 статьи 4.1 КоАП РФ учитываются при назначении административного наказания. Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях.

Аналогичная правовая позиция закреплена в п. 21 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях».

Указанные обстоятельства исключают применение в данном случае ст. 2.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

ООО «Базовый Элемент» 01.08.2016 включено в Единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства как микропредприятие, что подтверждается сведениями из реестра от 02.06.2020 № ЮЭ9965-20-8977671. Общество ранее к административной ответственности по ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях не привлекалось.

В соответствии со ст. 4.1.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях:

1. 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.

2. Административное наказание в виде административного штрафа не подлежит замене на предупреждение в случае совершения административного правонарушения, предусмотренного статьями 13.15, 14.31 - 14.33, 19.3, 19.5, 19.5.1, 19.6, 19.8 - 19.8.2, 19.23, частями 2 и 3 статьи 19.27, статьями 19.28, 19.29, 19.30, 19.33 настоящего Кодекса.

3. В случае замены административного наказания в виде административного штрафа на предупреждение дополнительное административное наказание, предусмотренное соответствующей статьей раздела II настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, не применяется.

Согласно ч.ч. 1, 2 ст. 3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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 соответствии с ч. 3 ст. 3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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.

Поскольку ООО «Базовый Элемент» к административной ответственности по ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях ранее не привлекалось, при вынесении настоящего постановления, с учетом вышеприведенных норм Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на административное наказание в виде предупреждения.

Руководствуясь статьями 3.4, 4.1, 4.1.1, 4.2, 4.3, 29.6, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать в действиях **общества с ограниченной ответственностью «Базовый Элемент»**, ОГРН 1147328000940, ИНН 7328077303, наличие состава административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Назначить **обществу с ограниченной ответственностью «Базовый Элемент»**, ОГРН 1147328000940, ИНН 7328077303, административное наказание в виде **предупреждения**.

*На постановление может быть подана жалоба вышестоящему должностному лицу, в Федеральную антимонопольную службу (г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 11) либо в арбитражный суд в соответствии с арбитражным процессуальным законодательством Российской Федерации в течение десяти дней со дня получения копии постановления.*

**Заместитель руководителя управления -**

**начальник отдела**

**И.И. <...>**