

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

об административном правонарушении

по делу № 021/04/14.3-425/2023

04 июля 2023 г. г. Чебоксары

Я, "...", возбужденного в отношении ООО «М Конкорд» (ОГРН/ИНН/КПП 1177746163726/7708311077/770801001, юридический адрес 107078, г. Москва, ул. Новорязанская, д.18, стр.2, каб.46) по признакам совершения административного правонарушения ответственность, за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее также КоАП РФ), в связи с нарушением части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»,

в отсутствие представителя лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, надлежащим образом извещенного о месте и времени рассмотрения дела (отчет об отслеживании отправления с почтовым идентификатором 42897384953154 «вручение адресату» 28.06.2023),

в отсутствие потерпевшего – гражданина "...", надлежащим образом извещенного о месте и времени рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛ:

Решением Комиссии Чувашского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее также Закон о рекламе) от 09.02.2023 по делу № 021/05/18-1052/2022 ООО «М Конкорд» признано нарушившим часть 1 статьи 18 названного закона. К указанному решению Комиссия пришла в силу следующего.

07.11.2022 (вх. № 11674-ЭП/22) в Чувашское УФАС России поступило заявление гражданина "... (далее - потерпевший) с обращением о получении неправомерного звонка рекламного характера. Согласно заявлению следовало, что на выделенный ПАО «МегаФон» потерпевшему номер мобильного телефона ("...") 05.11.2022 в 14 час. 58 мин. поступил входящий вызов с номера (+74993503327), содержащий рекламное предложение в виде посещения оздоровительного мероприятия, связанного с прохождением бесплатного массажа на новом

медицинском оборудовании, проведение которого планировалось в г. Чебоксары 11 ноября 2022 года. К заявлению прилагалась аудиозапись входящего соединения (имеется в материалах дела). Из представленной аудиозаписи, в том числе, установлено, что звонок совершен компанией, позиционирующей себя компанией, связанной с организацией встреч, конференций, семинаров, связанных со здоровым образом жизни. При этом номер телефона Заявителя подобран компьютером данной компании автоматически из открытого доступа сети Интернет, в данном случае, из числа жителей региона, в котором проживает Заявитель (Чувашская Республика). Как следует из записи телефонного соединения, для осуществления телефонных звонков компанией используется специальная гарнитура, которая переключается автоматически, согласно которой у абонентов может сложиться впечатление, что дозвонившееся лицо является роботом. Заявитель указывал, что не давал согласия данному лицу на получение звонков рекламного характера. Из ответа ООО «Интернод», являющегося оператором связи абонентского номера +74993503327, установлено, что данный номер был выделен ООО «М Конкорд» (ОГРН/ИНН/КПП 1177746163726/7708311077/770801001, юридический адрес 107078, г. Москва, ул. Новорязанская, д.18, стр.2, каб.46, почтовый адрес 123112, г. Москва, Пресненская наб., д.12, эт. 29, комн. А4 m.konkord.gmail.com) на основании договора об оказании услуг от 18.10.2022 № INT0042661814. В этой связи, согласие абонента "... на получение рекламы должно быть получено абонентом номера +74993503327, выделенного в пользование ООО «М Конкорд».

Рассматриваемое сообщение в виде телефонного звонка с направленностью на привлечение внимания к выгодным предложениям медицинских услуг, определяется как реклама, поскольку обладает всеми квалифицирующими признаками рекламы применительно к пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе. Под рекламой, определенной пунктом 1 статьи 3 Закона о рекламе, 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, по смыслу Закона о рекламе (пункт 2 статьи 3), может выступать 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. При этом местом и временем совершения распространения рекламы является место и время получения каждым конкретным абонентом данной рекламы, в том

числе, в случае если реклама имеет идентичное содержание. В данном случае распространение рекламы осуществлялось на территории Чувашской Республики, поскольку ее доведение до потребителя осуществлялось на территории данного субъекта, и ее содержание указывало о месте проведения рекламной кампании в г. Чебоксары. Требования к рекламе, распространяющейся по сетям электросвязи, установлены статьей 18 Закона о рекламе. Согласно части 1 статьи 18 Закона о рекламе определено, что распространение рекламы посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи допускаются 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. Согласно правовой позиции Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в пункте 15 постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», 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. В соответствии с данной нормой, согласие абонента на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было однозначно идентифицировать такого абонента и получить возможность подтверждения заполнения им такого согласия. Доказывать наличие такого согласия возложена на рекламодателя. В своем обращении Заявитель указал, что не давал своего согласия на получение рассматриваемого звонка рекламного характера. Вместе с тем, аудиозапись телефонного соединения также указывает, что на момент осуществления звонка с предложением посещения оздоровительного мероприятия, у звонившего лица не имелось согласия от Заявителя, поскольку номер телефона был получен из открытого доступа сети Интернет и набран ООО «М Конкорд» автоматически. Таким образом, ООО «М Конкорд» не имело надлежащего согласия Заявителя на получение рекламной информации, как того требует Закон о рекламе. Доказательств обратного ООО «М Конкорд» в материалы дела не представило. В этой связи, ООО «М Конкорд» осуществило звонок рекламного характера Заявителю в нарушение требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе. Согласно части 7 статьи 38 Закона о рекламе за нарушение статьи 18 данного закона ответственность несет рекламодатель. Рекламодатель - это лицо, осуществляющее

распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (статья 3 Закона о рекламе). На основании собранных по делу материалов, установлено, что рекламораспространителем явилось ООО «М Конкорд».

Нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем Закона о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 14 статьи 14.3 КоАП РФ, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 КоАП РФ образует состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ и влечет наложение административного штрафа на юридических лиц в размере от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

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.

Согласно части 2 статьи 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых настоящим Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

В соответствии с частью 1 статьи 2.2 КоАП РФ административное правонарушение признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало противоправный характер своего действия (бездействия), предвидело его вредные последствия и желало наступления таких последствий или сознательно их допускало либо относилось к ним безразлично.

В соответствии с частью 2 статьи 2.2 КоАП РФ административное правонарушение признается совершенным по неосторожности, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления вредных последствий своего действия (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение таких последствий либо не предвидело возможности наступления таких последствий, хотя должно было и могло их предвидеть.

Оценивая собранные по делу доказательства, прихожу к следующему.

Доказательств, подтверждающих отсутствие у ООО «М Конкорд»

реальной возможности предпринять необходимые меры, направленные на недопущение нарушения требований действующего законодательства, в материалы административного дела не представлено. Материалы дела также не содержат доказательств того, что совершение правонарушения было вызвано чрезвычайными, объективно непредотвратимыми обстоятельствами, либо непреодолимыми для него препятствиями.

С учетом установленных обстоятельств, ООО «М Конкорд» виновно в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, так как именно данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению требований Закона о рекламе, в том числе, при отсутствии к тому чрезвычайных и непредотвратимых обстоятельств. Правонарушение совершено посредством использования сетей электросвязи 05.11.2022 в 14 час. 58 мин. на территории г. Чебоксары Чувашской Республики.

Вместе с тем, в соответствии со статьей 2.9 КоАП РФ об административных правонарушениях 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.

При этом оценка малозначительности деяния должна соотноситься с причинением либо угрозой причинения вреда личности, обществу или государству.

Понятие малозначительности административного правонарушения является категорией оценочной и определяется судьей, органом, должностным лицом, уполномоченным решить дело в каждом конкретном случае с учетом выявленных обстоятельств.

В пункте 21 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении КоАП РФ» малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений.

Совершенное обществом правонарушение посягает на установленный в Российской Федерации порядок распространения рекламы, создает

существенную угрозу охраняемым общественным правоотношениям, следовательно, оснований для применения статьи 2.9 КоАП РФ не имеется, так как состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ является формальным и существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается не в наступлении каких либо материальных последствий правонарушения, а в пренебрежительном отношении виновного лица к исполнению своих публично-правовых обязанностей.

Безразличное отношение юридического лица к принятой на себя публично-правовой обязанности создает существенную угрозу охраняемым общественным правоотношениям, следовательно, не может быть признано малозначительным.

В соответствии с частью 3 статьи 4.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

При назначении ООО «М Конкорд» наказания учтены обстоятельства и характер совершенного правонарушения, финансовое положение юридического лица, обстоятельства, отягчающие, либо смягчающие административную ответственность.

При этом, статьей 4.1.1 КоАП РФ установлена замена административного наказания в виде административного штрафа на предупреждение 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 части 2 статьи 3.4 КоАП РФ 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.

Таким образом, положение о возможности замены штрафа на предупреждение за впервые совершенное административное правонарушение может быть применено по статье 14.3 КоАП в случае, если дело об административном правонарушении было возбуждено по итогам проведения контрольного (надзорного) мероприятия с взаимодействием с контролируемым лицом, проверки, в ходе которых было установлено соответствующее нарушение законодательства о рекламе. В рассматриваемом случае, дело об административном правонарушении, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП, возбуждено антимонопольным органом без проведения контрольных (надзорных) мероприятий, проверки. В этой связи часть 1 статьи 4.1.1 КоАП не подлежит применению.

Таким образом, определяя степень ответственности ООО «М Конкорд», считаю возможным применить меру наказания в пределах низшей санкции, предусмотренной частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь статьей 23.48, пунктом 1 части 1 статьи 29.9, частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать ООО «М Конкорд» (ОГРН/ИНН/КПП 1177746163726/7708311077/770801001, юридический адрес 107078, г. Москва, ул. Новорязанская, д.18, стр.2, каб.46) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Назначить ООО «М Конкорд» наказание в виде административного штрафа в размере 100 000 (Сто тысяч) рублей.

Согласно части 1 статьи 32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных

статьей 31.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Административный штраф за нарушение законодательства о рекламе необходимо перечислить по следующим реквизитам:

Получатель:

УФК по Чувашской Республике (Чувашское УФАС России)

ИНН 2128017971,

КПП 213001001

л/с 04151329250

р/с 03100643000000011500

в Отделение – НБ Чувашская Республика г.Чебоксары/УФК по Чувашской Республике г. Чебоксары

корр/счет 40102810945370000084

БИК 019706900,

КБК 161 1 1601141 01 0003 140,

ОКТМО 97701000

УИН 16100500000001708890

Наименование платежа: **«Денежные взыскания (штраф) за нарушение законодательства о рекламе по делу № 021/04/14.3-425/2023».**

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 суд в течение 10 дней с момента получения или вручения 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.

В силу части 1 статьи 32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 настоящего Кодекса.

В силу статьи 20.25 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях неуплата административного штрафа в срок, предусмотренный настоящим Кодексом, влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа.

"..."

2023-4614