

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
о назначении административного наказания

26 февраля 2021 года

Санкт-Петербург

Я, временно исполняющий обязанности заместителя руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (далее - Санкт-Петербургское УФАС России, Управление) <...>, находясь в помещении Санкт-Петербургского УФАС по адресу: Санкт-Петербург, В.О, 4-я линия, д.13, лит. А (зал заседаний), рассмотрев материалы дела об административном правонарушении № 078/04/14.3-67/2021, возбуждённого в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Телеком» (адрес места нахождения: <...>),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (Санкт-Петербургское УФАС России), осуществляющее государственный контроль за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе, поступило обращение физического лица (с приложением аудиофайла), относительно ненадлежащей, по мнению заявителя рекламы, нарушающей требования части 1, части 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе», поступившей 05 июня 2020 г. в 18:00 на абонентский номер заявителя <...> посредством звонка с использованием автоматического дозвонивания с номера <...>, без предварительного согласия абонента. Заявитель сообщил, что не давал своего согласия на получение рекламного звонка.

Согласно обращению заявителя (вх. № 20764-ИП/20 от 08.06.2020): «...в разговоре было выяснено, что данная реклама распространяемая по сетям электросвязи исходит от организации: World DENT или юридическое наименование ООО «Стоматология Питер», сайт организации: <https://worlddentspb.clinic/>, ИНН 7841077780. Я с данной

организацией никаких договоров не заключал, свой номер телефона данной организации и её партнерам не предоставлял, предварительного согласия на получение рекламы не давал...».

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 ФЗ «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.

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 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 соответствии с пунктом 15 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», разъяснено следующее: «...согласие абонента на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было не только однозначно идентифицировать такого абонента, но и подтвердить волеизъявление данного абонента на получение рекламы от конкретного рекламодателя».

Следовательно, рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи должна осуществляться при условии получения предварительного согласия абонента, выраженного посредством совершения им действий, позволяющих однозначно идентифицировать этого абонента и позволяющих достоверно установить его волеизъявление на получение рассылки.

В соответствии с частью 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе» не допускается использование сетей электросвязи для распространения рекламы с применением средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозвонивания, автоматической рассылки).

Запись телефонного разговора, предоставленная заявителем в Санкт-Петербургское УФАС России, содержит в начале такого разговора воспроизведенный абоненту заранее записанный аудиофрагмент, представляющий собой последовательность звуков и/или речь человека (автоматизированная запись), с использованием средства выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматическое дозванивание).

Согласно части 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1, частью 2 статьи 18 данного Федерального закона, несёт рекламодатель.

На основании документов и материалов, имеющихся в Санкт-Петербургском УФАС России, рекламодателем указанной рекламы является Общество с ограниченной ответственностью «Телеком» (адрес места нахождения: <...>).

Определением Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (исх. №10/24408/20 от 06.08.2020) в отношении ООО «Телеком» возбуждено производство по делу № 078/05/18-770/2020 по признакам нарушения требований части 1, части 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе». Рассмотрение дела № 078/05/18-770/2020 назначено на 27.08.2020.

27.08.2020 представитель лица в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ООО «Телеком» на заседание Комиссии не явился при надлежащем уведомлении о времени и месте рассмотрения дела № 078/05/18-770/2020. Ходатайств от ООО «Телеком» в Санкт-Петербургское УФАС России не поступало.

Заявитель заявил ходатайство о рассмотрении дела № 078/05/18-770/2020 с использованием Видеоконференцсвязи (вх. № 29643-ЭП/20 от 10.08.2020). Заинтересованное лицо ООО «Стоматология Питер» заявило ходатайство о рассмотрении дела № 078/05/18-770/2020 в отсутствие представителя (вх. № 31420-ЭП/20 от 25.08.20).

27.08.2020 в ходе заседания Комиссией установлена необходимость получения дополнительных доказательств от ООО «Телеком» и ООО «Стоматология Питер».

Определением Санкт-Петербургского УФАС России от 27.08.2020 (исх. №78/26299/20) продлен срок рассмотрения дела до 06.11.2020. Определением Санкт-Петербургского УФАС России от 27.08.2020 (исх. № 78/26298/20) рассмотрение дела № 078/05/18-770/2020 назначено на 21 сентября 2020 в 11 часов 00 минут.

03.09.2020 в Санкт-Петербургское УФАС России поступила дополнительная информация от заявителя относительно повторного входящего звонка на номер заявителя без его согласия с предложением предоставления стоматологических услуг от ООО «Стоматология Питер».

Таким образом, звонки на абонентский номер заявителя не прекратились и носят длящийся характер.

21.09.2020 представители лица в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ООО «Телеком», а также представители заинтересованного лица ООО «Стоматология-Питер» на заседание Комиссии не явились при надлежащем уведомлении о времени и месте рассмотрения дела №078/05/18-770/2020.

На основании документов и материалов, имеющих в Управлении, приложенная заявителем аудиозапись, распространялась при помощи робота и автоматического средства набора.

Данная информация подпадает под понятие «реклама», поскольку обладает всеми ее признаками — распространена по сетям электросвязи с применением средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозвонивания, автоматической рассылки) и направлена на привлечение внимания к услугам стоматологической клиники (в том числе чистка зубов и панорамный снимок), формированию и поддержанию интереса к услугам стоматологической клиники и продвижению стоматологической клиники на рынке.

Согласно Письму ФАС России от 11.11.2019 №ДФ/98054/19 «О надлежащих доказательствах при выявлении нарушения требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе»: «...Федеральным законом «О рекламе» установлен однозначный запрет на распространение рекламы по сетям электросвязи при отсутствии согласия абонента.

Федеральный закон «О рекламе» возлагает обязанность доказывания факта наличия согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи на рекламораспространителя.

При этом согласие абонента на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было не только однозначно идентифицировать такого абонента, но и подтвердить волеизъявление данного абонента на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя (пункт 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58).

Так, по мнению ФАС России, согласие, полученное посредством заполнения каких-либо форм на сайтах в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", не позволяющих однозначно установить, кто именно дал согласие на получение рекламы, является ненадлежащим и влечет нарушение указанного требования статьи 18 ФЗ «О рекламе», поскольку не позволяет подтвердить волеизъявление конкретного абонента на получение рекламы от конкретного рекламодателя...».

Таким образом, в материалах дела № 078/05/18-770/2020 отсутствует согласие заявителя на получение рекламы услуг ООО «Телеком», распространённой в адрес заявителя посредством рекламных звонков с использованием робота и средства набора.

Комиссия Санкт-Петербургского УФАС в результате рассмотрения дела № 078/05/18-770/2020 о нарушении законодательства РФ о рекламе решением от 21.09.2020 (исх. № 78/29833/20 от 02.10.2020) признала ненадлежащей рекламу, распространённую ООО «Телеком» 05 июня 2020 г. в 18:00 на абонентский номер заявителя <...> посредством звонка с использованием автоматического дозвонивания с номера <...>, осуществленного без согласия абонента, поскольку в ней нарушены требования установленные частью 1, 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Данное решение обжаловано в суде не было.

Согласно части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее КоАП РФ) нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе, влечет наложение административного штрафа.

Место и время совершения административного правонарушения: Санкт-Петербург, 05.06.2020.

Письмом № 78/1362/21 от 20.01.2021 законный представитель ООО «Телеком» вызван на 15.02.2021 года в 11 часов 00 минут для составления протокола об административном правонарушении.

15.02.2021 законный представитель ООО «Телеком» на составление протокола не явился при надлежащем уведомлении о месте и времени составления протокола об административном правонарушении. Ходатайств о составлении протокола в свое отсутствие не заявлял.

На основании изложенного, протокол об административном правонарушении составлен в отсутствие законного представителя ООО

«Телеком».

Определением Санкт-Петербургского УФАС России (исх. № 78/3919/21 от 15.02.2021) дело об административном правонарушении № 078/04/14.3-67/2021 назначено к рассмотрению на 26 февраля 2021 года в 10 часов 30 минут.

26.02.2021 на рассмотрение дела № 078/04/14.3-67/2021 законный представитель ООО «Телеком» не явился при надлежащем уведомлении о месте и времени рассмотрения дела.

На основании изложенного дело № 078/04/14.3-67/2021 рассмотрено в отсутствие законного представителя ООО «Телеком».

Согласно пункту 4 статьи 26.1 КоАП РФ обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность, подлежат выяснению по делу № 078/04/14.3-67/2021 об административном правонарушении.

В рамках производства по делу № 078/04/14.3-67/2021 обстоятельств отягчающих/смягчающих административную ответственность ООО «Телеком», не установлено.

Согласно пункту 6 статьи 26.1 КоАП РФ, обстоятельства, исключающие производство по делу об административном правонарушении, подлежат выяснению по делу об административном правонарушении.

В рамках производства по делу № 078/04/14.3-67/2021 обстоятельств, исключающих производство не установлено.

Оснований освобождения ООО «Телеком» от назначения административного наказания за совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ не имеется.

Вместе с тем, согласно частям 1 и 2 статьи 4.1.1 КоАП юридическим лицам, являющимися субъектами малого и среднего предпринимательства, 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 статей раздела 2 цитируемого Кодекса, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на

предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных частью 2 статьи 3.4 КоАП, за исключением случаев совершения административного правонарушения, предусмотренного статьями 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 данного Кодекса.

В соответствии с Единым реестром субъектов малого и среднего предпринимательства, размещенным на официальном сайте ФНС России с доменным именем rmsp.nalog.ru, ООО «Телеком» является субъектом малого предпринимательства.

На основании изложенного руководствуясь статьями 2.1, 3.4, 4.1, 4.1.1, частью 1 статьи 14.3, статьями 23.48, 29.9 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛА:

Назначить ООО «Телеком» (адрес места нахождения: <...>) административное наказание в виде предупреждения за совершение административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрено частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Постановление по делу об административном правонарушении в соответствии со ст. 30.3 КоАП РФ может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу либо в арбитражный суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно частью 1 статьи 31.1 КоАП РФ 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 надлежащем порядке.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ постановление о назначении административного наказания в виде предупреждения исполняется судьей, органом, должностным лицом, вынесшими постановление, путем вручения или направления копии постановления в соответствии со статьями 29.11 цитируемого Кодекса.

Врио заместителя руководителя <...>
управления

<...>

(812) 313-04-43