

Потерпевший:

<...>

**Лицо, в отношении которого ведется
производство по делу об
административном правонарушении:**

ИП <...>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

ПО ДЕЛУ № 045/04/14.3-199/2021

Объявлено «11» мая 2022 года

Изготовлено в полном объеме «13» мая 2022
года

г. Курган

Я, руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Курганской области (далее – Курганское УФАС России) <...>, рассмотрев на основании статьи 23.48 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) материалы дела об административном правонарушении, возбужденного в отношении ИП <...> по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ,

при участии:

от потерпевшего: явки нет, извещен;

от лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении: явки нет, извещено,

УСТАНОВИЛ:

В Курганское УФАС России поступило заявление <...> (далее – <...>), перенаправленное Управлением Роскомнадзора по Курганской области (т. 1 л.д. 1-4), Управлением Федеральной антимонопольной службы по Ямало-Ненецкому автономному округу (т. 1 л.д. 24-67), по факту распространения рекламы посредством телефонной связи без предварительного согласия абонента с признаками нарушения части 1, 2 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе).

<...> сообщил, что на его абонентский номер <...> 27.05.2021 в 13 час. 18 мин. с номера <...> совершен нежелательный рекламный звонок. В подтверждение приложил аудиозапись телефонного звонка.

ИП <...> (далее – <...>) представил письменные объяснения (т. 2 л.д. 7), согласно которым 27.05.2021 в 11 час. 18 мин. с его номера <...> на номер <...> <...> произведен телефонный звонок, других звонков по указанному номеру не производилось. Указывает, что рекламодателем рассматриваемого звонка является ИП <...>.

По итогам рассмотрения указанных обстоятельств и материалов Курганским УФАС России вынесено решение по делу № 045/05/18-31/2021 от 07.10.2021 (т. 2 л.д. 18-22), которым реклама, распространенная по сетям электросвязи 27.05.2021 в 13 час. 18 мин. с номера <...> на абонентский номер <...> <...> без получения предварительного согласия абонента ИП <...> следующего содержания:

«- Алло.

- Алё, здравствуйте! Меня зовут <...>. Для вас сформировано предложение по кредитной карте 100 дней без процентов с возможностью бесплатного снятия наличных. Удобно прослушать информацию?

- Здравствуйте, вы какой банк представляете?

- Звоню с предложением от Альфа-Банка, удоб...

- А на каком основании вы звоните с Альфа-Банка, если я просил мой номер исключить из всех рекламных обзвонков?

- Все, я сделал пометку, всего доброго.

- Всего доброго».

признана ненадлежащей, нарушающей требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе (пункт 2); предписание ИП <...>, ИП <...> не выдавать ввиду отсутствия сведений о дальнейшем распространении ненадлежащей рекламы (пункт 3); передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Курганского УФАС России для принятия решения о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренного статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (пункт 4).

В соответствии с частью 1 статьи 33 Закона о рекламе антимонопольный орган осуществляет в пределах своих полномочий федеральный государственный контроль (надзор) в сфере рекламы; возбуждение и рассмотрение дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе. Кроме того, в силу пункта 7 части 2 статьи 33 Закона о рекламе антимонопольный орган вправе применять меры ответственности

в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Определением от 16.11.2021 возбуждено дело об административном правонарушении № 045/04/14.3-199/2021 (т. 3 л.д. 1-2), проведено административное расследование.

Старшим государственным инспектором отдела контроля товарных, финансовых рынков и рекламного законодательства Курганского УФАС России <...> составлен протокол от 14.12.2021 по делу № 045/04/14.3-199/2021 об административном правонарушении в отношении ИП <...> (т. 3 л.д. 6-8).

Определением от 21.04.2022 назначены время и место рассмотрения дела на 11.05.2022 в 10 час. 30 мин. местного времени по адресу: г. Курган, ул. М. Горького, д. 40, каб. 212 (т. 3 л.д. 10).

Потерпевший и лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, явку не обеспечили, извещены о времени и месте рассмотрения дела надлежащим образом.

Исследовав материалы дела, должностное лицо приходит к следующим выводам.

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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием (часть 1 статьи 18 Закона 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) (часть 2 статьи 18 Закона о рекламе).

Согласно пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе, под рекламой 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.

Информация, не отвечающая признакам, содержащимся в понятии рекламы, не может быть признана рекламой, на такую информацию, а также на порядок ее размещения, не распространяются положения Закона о рекламе.

Квалифицирующими признаками рекламы являются:

- информативный характер;
- направленность от субъекта рекламного сообщения к адресату – неопределенному кругу лиц;
- цель рекламного сообщения – привлечение внимания к объекту рекламирования с целью его продвижения на рынке.

Независимо от формы или используемого средства распространения реклама должна быть распознаваема без специальных знаний или без применения технических средств непосредственно в момент ее представления именно как реклама. Таким образом, признаком любой рекламы является ее способность стимулировать интерес к объекту для продвижения его на рынке, сформировать к нему положительное отношение и закрепить его образ в памяти потребителя.

Согласно Разъяснениям ФАС России от 14.06.2012 «О порядке применения статьи 18 Федерального закона «О рекламе» 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. Таким образом, под рекламой понимается определенная неперсонифицированная информация, направленная на продвижение определенного объекта рекламирования, даже если она направляется по определенному адресному списку.

Информация, распространенная на абонентский номер <...> <...> 27.05.2021 в 13 час. 18 мин. с номера <...>, в силу статьи 3 Закона о рекламе является рекламой, поскольку обладает всеми ее признаками: распространена посредством использования телефонной связи; адресована неопределенному кругу лиц поскольку <...> не был заранее определен в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования; направлена на привлечение внимания потребителей к услугам и товарам, предоставляемым соответствующей организацией и осуществляемой деятельности: АО «Альфа-Банк»; объектом рекламирования выступает товар (услуги): кредитная карта от АО «Альфа-Банк»; целью распространения рекламы является увеличение спроса, привлечения клиентов на рекламируемый товар (услуги).

Как указывает <...>, согласия на получение рассматриваемой рекламы он не давал. ИП <...> доказательств обратного не представил.

Таким образом, вышеуказанная реклама распространялась посредством использования телефонной связи (электросвязи) с нарушением части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Закона о рекламе, реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации является ненадлежащей. Ненадлежащая реклама не допускается.

В соответствии с частью 7 статьи 38 Закона о рекламе рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 указанного закона, а именно распространение рекламы по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента на ее получение. Кроме того, реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено.

Согласно пункту 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Рекламодателем телефонного звонка рекламного характера, осуществленного 27.05.2021 в 13 час. 18 мин. с номера <...> на абонентский номер <...> <...> без получения предварительного согласия абонента, является ИП <...> Указанные обстоятельства установлены решением Курганского УФАС России по делу № 045/05/18-31/2021 от 07.10.2021, протоколом от 14.12.2021 по делу № 045/04/14.3-199/2021 об административном правонарушении, письменными объяснениями ИП <...> от 23.08.2021 и иными материалами дела.

Согласно части 1 статьи 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем 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.

Причастность ИП <...> к совершению административного правонарушения проявляется в распространении на него требований законодательства Российской Федерации о рекламе.

Место совершения административного правонарушения: г. Салехард.

Время совершения административного правонарушения: 27.05.2021 в 13 час. 18 мин.

Объектом административного правонарушения являются общественные отношения, складывающиеся в ходе осуществления контроля (надзора) антимонопольным органом в сфере законодательства Российской Федерации о рекламе.

Объективную сторону административного правонарушения составляют действия ИП <...> по распространению рекламы с нарушением требований законодательства Российской Федерации о рекламе.

У ИП <...> имелась возможность не нарушать требования действующего законодательства Российской Федерации о рекламе, однако лицо допустило указанное нарушение.

Срок давности привлечения к административной ответственности, установленный статьей 4.5 КоАП РФ, не истек.

Обстоятельств, смягчающих, отягчающих административную ответственность не установлено. Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении (статья 24.5 КоАП РФ), не выявлено. Причины и условия, способствовавшие совершению административного правонарушения, не выявлены.

Согласно части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ некоммерческим организациям, а также 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.

Поскольку ИП <...> за однородные правонарушения к административной ответственности ранее не привлекался (не является подвергнутым административному наказанию) и состоит в едином реестре субъектов малого и среднего предпринимательства, должностное лицо, руководствуясь статьёй 4.1.1 КоАП РФ, считает необходимым заменить административное наказание в виде административного штрафа, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, на предупреждение.

На основании вышеизложенного, руководствуясь частью 1 статьёй 4.1.1, частью 1 статьи 14.3, статьёй 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

Признать ИП < ... > виновным в совершении административного правонарушения, административная ответственность за которое установлена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, и назначить административное наказание в виде предупреждения.

В соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу, либо в суд по месту рассмотрения дела в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 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.

Руководитель

<...>