ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания

по делу № 004/04/14.3-261/2020 об административном правонарушении

22.12.2020г. г. Горно-Алтайск

ул. Ленина, 226 стр.2

Я, руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай <…>, рассмотрев протокол от 11.09.2020г. и материалы дела об административном правонарушении №004/04/14.3-261/2020, возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя <…> (ИНН …, ОГРНИП…),

УСТАНОВИЛ:

Дело рассматривается в Управлении Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай (г. Горно-Алтайск, ул. Ленина 226 стр.2) в отсутствие индивидуального предпринимателя <…>, несмотря на неоднократно направленные Управлением процессуальные документы по адресу регистрации ИП <…>, последним корреспонденция не получается, что рассматривается в качестве его надлежащего уведомления.

Протокол об административном правонарушении №004/04/14.3-261/2020 и определение о назначении времени и места рассмотрения административного дела №004/04/14.3-261/2020 от 11.09.2020г. (в пункте 1 которого указано, что рассмотрение данного административного дела назначено на 25.09.2020г. в 11:00 часов) были направлены на юридический адрес ИП <…> заказным письмом с уведомлением № 80080952680433. Согласно информации с официального сайта Почты России с 19.10.2020г. возвращено отправителю по иным обстоятельствам.

Определением об отложении рассмотрения дела №004/04/14.3-261/2020 срок рассмотрения дела об административном правонарушении продлен до 26.10.2020г. и оно назначено к рассмотрению на 22.10.2020г. в 12:00 часов. Согласно информации, размещенной на официальном сайте АО «Почта России» (www.pochta.ru), уведомление Алтайского республиканского УФАС России исх. № 3160/10 от 25.09.2020г. (почтовый идентификатор 80090352050156) с 26.11.2020г. возвращено отправителю из-за истечения срока хранения.

Определением об отложении рассмотрения дела №004/04/14.3-261/2020

срок рассмотрения дела об административном правонарушении продлен до 25.12.2020г. и оно назначено к рассмотрению на 22.12.2020г. в 12:00 часов.

Согласно информации, размещенной на официальном сайте АО «Почта России» (www.pochta.ru), уведомление Алтайского республиканского УФАС России исх. № 3539 от 23.10.2020г. (почтовый идентификатор 80091353296796) со 02.12.2020г. возвращено отправителю по иным обстоятельствам.

В соответствии с пунктом 63 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» по смыслу пункта 1 статьи 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 (пункт 1 статьи 165.1 ГК РФ).

При этом необходимо учитывать, что гражданин, индивидуальный предприниматель или юридическое лицо несут риск последствий неполучения юридически значимых сообщений, доставленных по адресам, перечисленным в абзацах первом и втором настоящего пункта, а также риск отсутствия по указанным адресам своего представителя. Гражданин, сообщивший кредиторам, а также другим лицам сведения об ином месте своего жительства, несет риск вызванных этим последствий (пункт 1 статьи 20 ГК РФ). Сообщения, доставленные по названным адресам, считаются полученными, даже если соответствующее лицо фактически не проживает (не находится) по указанному адресу.

Согласно части 1 статьи 165.1 Гражданского Кодекса Российской Федерации заявления, уведомления, извещения, требования или иные юридически значимые сообщения, с которыми закон или сделка связывает гражданско-правовые последствия для другого лица, влекут для этого лица такие последствия с момента доставки соответствующего сообщения ему или его представителю.

Сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено (адресату), но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним.

В соответствии с пунктом 6 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005г. «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных

правонарушениях» лицо, в отношении которого ведется производство по делу, считается извещенным о времени и месте судебного рассмотрения и в случае, когда из указанного им места жительства (регистрации) поступило сообщение об отсутствии адресата по указанному адресу, о том, что лицо фактически не проживает по этому адресу либо отказалось от получения почтового отправления, а также в случае возвращения почтового отправления с отметкой об истечении срока хранения.

Таким образом, УФАС по РА были предприняты достаточные меры по надлежащему извещению ИП <…> о времени и месте рассмотрения протокола об административном правонарушении.

Сведения о надлежащем извещении ИП <…> о новой дате и времени рассмотрения дела об административном правонарушении имеются в материалах дела.

Следовательно, ИП <…> надлежащим образом уведомлен о дате и времени рассмотрения дела об административном правонарушении № 004/04/14.3-261/2020 от 11.09.2020г.

В соответствии со статьей 29.7 КоАП РФ принято решение о рассмотрении дела в отсутствие ИП <…>.

По результатам рассмотрения заявления <…> (вх. №1698 от 07.04.2020г.) УФАС по РА выявлены следующие признаки нарушения рекламного законодательства в действиях ИП <…>.

На мобильный телефон <…> (абонентский номер <...> …) поступило смс-сообщение: **«Одобрено 30 000 рублей под 0%, не выходя из дома – z8b.co/F.YcIA»**, поступившего 30.03.2020г. в 22:32 от отправителя +79918092148.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе), 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.

СМС-сообщение: **«Одобрено 30 000 рублей под 0%, не выходя из дома – z8b.co/F.YcIA»**, является рекламой, так как оно неперсонифицировано (направлено абоненту), направлено на привлечение внимания, формирование интереса у потребителя (абонента) к финансовым услугам (займам) и продвижение этих услуг на рынке.

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

По информации, представленной ООО «Т» (вх. №2171 от 06.05.2020г.), рассматриваемое СМС-сообщение поступило 30.03.2020г. в 22.32 часов на абонентский номер <...> ... с телефона, не входящего в ресурс нумерации ООО «Т».

Согласно сведениям, полученным с официального Интернет-сайта Федерального агентства связи, к компетенции которого относится выделение оператором ресурса нумерации, абонентский номер <...> , с которого было отправлено СМС-сообщение, относится к оператору ПАО «Р».

27.05.2020г. ПАО «Р» предоставило информацию (вх. № 2656), согласно которой абонентский номер <...> выделен в пользование индивидуальному предпринимателю <…> (ИНН …, ОГРНИП …) по договору об оказании услуг подвижной связи от 27.02.2020 № 7189374.

Так, согласно пункту 7 договора, ИП <…> и ПАО «Р» принимают на себя обязательства руководствоваться Правилами оказания услуг подвижной связи ПАО «Р» (далее - Правила), которые являются неотъемлемой частью договора.

В соответствии с пунктом 11.2.13. Правил абонент обязан не использовать услуги, оказываемые оператором, для проведения каких-либо рекламных компаний, конкурсов, концертов, викторин, опросов, массовых рассылок, организации автоматизированных центров, шлюзов, а также для осуществления иных действий, направленных на извлечение прибыли.

Также абонент, согласно п. 11.2.14.2 Правил обязан препятствовать распространению спама и вредоносного программного обеспечения со своего Абонентского устройства, в том числе: а) не использовать Услуги для массовой или одиночной рассылки, не согласованных предварительно с адресатом электронных писем, рекламного, коммерческого или агитационного характера, а также писем,

содержащих грубые и оскорбительные выражения и предложения.

Как было установлено в ходе производства по делу, заявитель не давала отправителю СМС-рекламы разрешения на получение рекламы, что свидетельствует о наличии признаков нарушения требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Решением Комиссии УФАС по РА от 23.07.2020г. по делу № 004/05/18-154/2020 вышеуказанная реклама признана ненадлежащей, поскольку распространена в адрес <…> без ее предварительного согласия на ее получение, что противоречит части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Частью 7 статьи 38 Закона о рекламе предусмотрено, что за нарушение требований, предусмотренных частью 1 статьи 18 Закона о рекламе, ответственность возложена на рекламораспространителя.

В соответствии со статьей 3 Закона о рекламе рекламораспространитель – это лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Комиссией УФАС по РА установлено, что распространителем вышеуказанного рекламного смс-сообщения является ИП <…> (решение от 23.07.2020г. по делу № 004/05/18-154/2020).

Согласно части 4 статьи 38 Закона о рекламе нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с частью 4 статьи 38 Закона о рекламе нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, в соответствии с которой нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 5 данной статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 данного 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.

Согласно статье 2.4 КоАП РФ лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица, если настоящим Кодексом не установлено иное.

Факт совершения административного правонарушения ИП <…> подтверждается протоколом об административном правонарушении №004/04/14.3-261/2020 от 11.09.2020г. и материалами административного дела.

Срок давности привлечения ИП <…> к административной ответственности, установленный частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ за нарушение рекламного законодательства, на момент вынесения настоящего постановления не истек.

В соответствии с частью 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 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были предприняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Обстоятельств, смягчающих административную ответственность, предусмотренных ст. 4.2 КоАП РФ не выявлено.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность, предусмотренных ст. 4.3 КоАП РФ не выявлено.

Согласно статье 2.9 КоАП РФ 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.

В пункте 18 постановления Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 02.06.2004г. № 10 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» указано, что 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.

Вместе с тем, такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, характеризующими малозначительность правонарушения.

В данном случае (по вмененному составу правонарушения) существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается в распространении ненадлежащей рекламы, что посягает на установленный порядок в области распространения рекламы, а также нарушает права конкретного абонента (абонентский номер <...> ...), в связи с чем рассматриваемое правонарушение не может расцениваться как малозначительное.

В соответствии с частью 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ, 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 данного 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 данного Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 данной статьи.

Согласно материалам дела ИП <...> к административной ответственности за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, раннее не привлекался.

На основании статьи 4 Федерального закона от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» к категории субъектов малого и среднего

предпринимательства относятся внесенные в единый государственный реестр юридических лиц потребительские кооперативы и коммерческие организации (за исключением государственных и муниципальных унитарных предприятий), а также физические лица, внесенные в единый государственный реестр индивидуальных предпринимателей и осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, крестьянские (фермерские) хозяйства.

Согласно части 2 статьи 3.4 КоАП РФ, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II данного 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 данного Кодекса.

Согласно сведениям из Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства ИП <…>. (ИНН …) относится к категории микропредприятия.

Руководствуясь статьями 2.4, 4.1.1, 14.3, 25.1, 29.9, 29.10 Кодекса РФ об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать индивидуального предпринимателя <…> (ИНН …, ОГРНИП …) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (распространение рекламы на абонентский номер <...> … без согласия абонента на её получение, т.е. не соответствующей требованиям ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе»);

2. Применить к ИП <…> меру ответственности в виде предупреждения.

В соответствии с пунктом 3 части 1 и частью 3 статьи 30.1 КоАП РФ, а также частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу либо в судебном порядке в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно статье 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.