

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания

по делу № 058/04/14.3-308/2020 об административном правонарушении

11 июня 2020 года

г. Пенза, ул. Урицкого, 12

руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области, рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № 058/04/14.3-308/2020, возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя, в связи с совершением деяния, образующего состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

УСТАНОВИЛ:

рассмотрение поступил протокол от 30.04.2020 № 058/04/14.3-308/2020 об административном правонарушении, составленный главным специалистом-инспектором отдела антимонопольного контроля и рекламы Управления Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области (далее – Пензенское УФАС России) в отношении ИП, в связи с совершением деяния, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП

РФ) протокола об административном правонарушении от 30.04.2020 № 058/04/14.3-308/2020 и материалов дела следует.

В соответствии с частью 1 статьи 28.1 КоАП РФ в связи с обнаружением административных правонарушений законодательства о рекламе в отношении ИП по факту нарушения части 1 части 2 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»).

В соответствии с частью 1 статьи 28.1 КоАП РФ в связи с обнаружением административных правонарушений законодательства о рекламе в отношении ИП по факту нарушения части 1 части 2 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе») признана рекламой, распространяемая ИП реклама решением Комиссии Пензенского УФАС России от 11.06.2020 года в соответствии с пунктом 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» признана подлежащей изъятию.

В соответствии с частью 1 статьи 28.1 КоАП РФ в связи с обнаружением административных правонарушений законодательства о рекламе в отношении ИП по факту нарушения части 1 части 2 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»).

кие события административного правонарушения, является поводом к возбуждению дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 настоящего Кодекса.

посмотрев материалы настоящего административного дела, прихожу к следующему.

В совершении ИП действий по распространению ненадлежащей рекламы зафиксирован в ходе рассмотрения дела о нарушении законодательства о рекламе и подтверждается представленными доказательствами.

Из материалов настоящего административного дела и дела о нарушении законодательства о рекламе № 058/05/18-2/2020 следует, что в Пензенское УФАС поступило обращение абонента ПАО «ВымпелКом», перенаправленное Федеральной антимонопольной службой (от 05.12.2019 вх. №4875-э) по вопросу нарушения 05.12.2019 в 11:37 телефонного звонка с номера +7 на номер его телефона +7 с рекламой продажи квартир. Заявитель согласия на получение рекламы на свой абонентский номер оператору связи или иным лицам не давал. По мнению заявителя, указанные действия по распространению рекламы являются нарушением законодательства Российской Федерации о рекламе. Заявителем представлена запись телефонного разговора, из которой следует, что звонок совершен путем автоматического дозвона.

В соответствии с выпиской из реестра Российской системы и плана нумерации телефонный номер <...> принадлежит оператору ПАО «ВымпелКом».

В соответствии с выпиской из реестра Российской системы и плана нумерации телефонный номер <...> принадлежит оператору ПАО «ВымпелКом».

По установлению рекламодателя Пензенским УФАС России 06.12.2019 (вх. № 4727-3) направлен запрос в ПАО «ВымпелКом».

В адрес Пензенского УФАС России 27.12.2019 (вх. №5259) поступил ответ ПАО «ВымпелКом», согласно которому установлено следующее.

Абонентский номер <...> выделен Ш... по договору оказания услуг связи № от 06.2008.

В деле представлена детализация звонков на абонентский номер <...> за декабрь 2019, согласно которой 05.12.2019 в 11:37 осуществлен звонок с телефонного номера +7.

В соответствии с информацией, представленной ПАО «ВымпелКом» (оператор), абонентский номер <...> выделен абоненту – индивидуальному предпринимателю на основании договора № 7 от 24.09.2019 на оказание услуг связи «Билайн».

02.12.2020 в адрес Пензенского УФАС России поступило письменное объяснение абонента, согласно которому в предоставленной информации, который услышал заявитель не содержалось: ни наименование организации, ни перечень услуг или товаров, и других иных идентифицирующих данных, позволяющих определить рекламодателя или объект рекламирования.

в результате рассмотрения Заявления по существу и изучения дополнительных доказательств установлено следующее.

абонентский номер заявителя +7 в сети оператора услуг связи ПАО «ВымпелКом» поступил телефонный звонок с рекламой следующего содержания: «Предлагаем Вам квартиры в Пензе от одного миллиона шестисот тысяч рублей, много вариантов отделки, развитая инфраструктура, отличная транспортная доступность и ипотека от 5%. Хотите узнать подробности нажмите 1. Не хотите получать подобные предложения нажмите 2».

Из поступившего, указанного звонка, подтверждается детализацией предоставленных услуг за 05.12.2019, представленной в материалы дела оператором Заявителя – ПАО «ВымпелКом».

В материалы дела представлена аудиозапись указанного телефонного звонка, содержание которого показывает, что лицо (автоответчик), осуществившее звонок с телефонного номера +7, принадлежащего ИП, озвучивает информацию о привлечении внимания к продаже квартир в Пензе, формированию или поддержанию интереса к ним и их продвижению на рынке.

В соответствии со статьей 3 ФЗ «О рекламе» рекламой является 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. При этом под объектом рекламирования понимается товар, средство индивидуализации, исполнитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности или мероприятие, на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Согласно статье 3 ФЗ «О рекламе» в целях настоящего Федерального закона используются следующие основные понятия: товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Согласно разъяснениям Федеральной антимонопольной службы России в письме от 05.04.2007 № АЦ/4624 разъяснено, что под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и с определенной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как неопределенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в ней указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на привлечение которых реклама направлена.

Согласно пункту 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» информация, распространяемая любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования,

мирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке, иется рекламой и должна в связи с этим отвечать требованиям, дъявляемым Законом о рекламе.

занная выше информация полностью подпадает под определение, данное в ье 3 Закона о рекламе, поскольку содержит информацию, пространяемую посредством телефонной связи, адресованную тределенному кругу лиц, то есть, не персонифицированную, и направленную привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или держание интереса к нему и его продвижение на рынке. Объектом ламирования являются услуги по продаже квартир в Пензе.

ответствии с частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» распространение рекламы сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, симильной, подвижной радиотелефонной связи, допускается только при звии предварительного согласия абонента или адресата на получение ламы. При этом реклама признается распространенной без дварительного согласия абонента или адресата, если ламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. ламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение ламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

дий Арбитражный Суд Российской Федерации в пункте 15 постановления чума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения итражными судами Федерального закона «О рекламе» указал следующее: ласно части 1 статьи 18 Закона о рекламе распространение рекламы по м электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, симильной, подвижной радиотелефонной связи, допускается только при звии предварительного согласия абонента или адресата на получение ламы. При этом необходимо иметь в виду, что в данном случае под абонентом адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или эфон поступило соответствующее рекламное сообщение. Однако Закон о ламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия нента на получение рекламы по сетям электросвязи. Следовательно, согласие нента может быть выражено в любой форме, достаточной для его нтификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от ретного ламораспространителя».

оде рассмотрения дела Комиссией была прослушана аудиозапись, дставленная заявителем. Из записи телефонного разговора видно следующее.

зы автоответчика: «Предлагаем Вам квартиры в Пензе от одного миллиона тисот тысяч рублей, несколько вариантов отделки, развитая инфраструктура, чная транспортная доступность и ипотека от 5%. Хотите узнать подробности мите 1. Не хотите узнать подобные предложения нажмите 2» относятся к ламе услуг недвижимости, согласие на распространение которых заявитель ,авал.

илу части 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе» не допускается использование сетей

тросвязи для распространения рекламы с применением средств выбора и
1) набора абонентского номера без участия человека (автоматического
занивания, автоматической рассылки).

ись телефонного разговора, представленная Заявителем, содержит в начале
эго разговора воспроизведенный абоненту заранее записанный
лофрагмент, представляющий собой последовательность звуков и/или речь
эвека (автоматизированная запись), что позволяет сделать вывод о том, что в
э осуществления такого звонка абоненту использовались средства выбора и
1) набора абонентского номера без участия человека (автоматическое
занивание, автоматической рассылки), что указывает на признаки нарушения
ги 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

пространение рекламы по любым сетям электросвязи должно осуществляться
ко при наличии согласия абонента или адресата на получение рекламы.

асно статье 2 Федерального закона «О связи», абонент – это пользователь
гами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при
елении для этих целей абонентского номера или уникального кода
нтификации.

ятие адресата содержится в статье 2 Федерального закона от 17.07.1999 №
ФЗ «О почтовой связи», согласно которому адресат – это гражданин или
низация, которым адресованы почтовое отправление, почтовый перевод
ажных средств, телеграфное или иное сообщение.

им образом, абонент и адресат выступают «пассивной» стороной отношений
передаче информации, они выступают получателями, но не отправителями
бщений.

намораспространитель, прежде чем направить какому-либо лицу рекламу по
им электросвязи, должен удостовериться, что данное лицо выразило свое
асие на получение рекламы.

этом рекламораспространителем выступает лицо, которое совершило
еделенные действия по доведению рекламы до потребителя.

диатором звонка с предложением продажи квартир на номер Заявителя без
предварительного согласия является ИП , что подтверждается
надлежностью телефонного номера +7 (договор об оказании услуг связи),
дений, опровергающих данный факт, материалы дела не содержат.

вязи с тем, что Заявитель утверждает, что не давал согласия на
пространение рекламы путем осуществления звонков от отправителя +7, в
женском УФАС России сведения и документы о получении отправителем
асия абонента +7 на распространение ему рекламы по сетям электросвязи
тствуют, распространение указанной рекламы противоречит требованиям
ги 1, части 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

ументов, материалов, указывающих, что ИП приняты достаточные меры по

людению требований статьи 44.1 Федерального закона «О связи», части 1, ги 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе» при осуществлении звонков рекламного актера на номер абонента +7, Пензенским УФАС России при рассмотрении а не получено, ИП не представлено.

ответствии с пунктом 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» реклама, не соответствующая бованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей. адлежащая реклама не допускается.

етственность за нарушение статьи 18 ФЗ «О рекламе» в соответствии со гией 38 названного закона несет рекламораспространитель (часть 7 статьи 38 «О рекламе»).

ответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламораспространителем ьется лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в ой форме и с использованием любых средств.

ранные по делу доказательства и установленные обстоятельства детельствуют о том, что нарушение законодательства о рекламе в данном ае содержится в действиях лица, распространившего рассматриваемую ламу, т.е. ее рекламораспространителя – ИП

им образом, распространение 05.12.2019 в 11:37 посредством телефонного ка, рекламы товаров и услуг на номер телефона +7, поступившего с номера +7 ирушением части 1 части 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе», является ненадлежащим.

ствия ИП были квалифицированы Комиссией Пензенского УФАС России по смотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе, как ушение требований части 1 части 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе», а пространяемая реклама признана ненадлежащей.

основании части 1 статьи 14.3 Кодекса об административных вонарушениях Российской Федерации (далее – КоАП РФ) нарушение амодателем, рекламопроизводителем и рекламораспространителем нодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 гоющего Кодекса, - влечет наложение административного штрафа на граждан змере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц – от ирех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч лей до пятисот тысяч рублей.

:то совершения административного правонарушения: г. Пенза.

мя совершения административного правонарушения: 05.12.2019.

им образом, в действиях ИП , содержится состав административного вонарушения, ответственность за которое наступает по части 1 статьи 14.3 П РФ.

ответствии с частью 1 статьи 3.1 КоАП РФ, административное наказание ьется установленной государственной мерой ответственности за совершение

инистративного правонарушения и применяется в целях предупреждения эршения новых правонарушений, как самим правонарушителем, так и другими зми.

илу ч. 1 ст. 4.1 КоАП РФ административное наказание за совершение инистративного правонарушения назначается в пределах, установленных ном, предусматривающим ответственность за данное административное вонарушение, в соответствии с настоящим Кодексом.

тью 1 статьи 14.3 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность де административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух ч пятисот рублей; на должностных лиц – от четырех тысяч до двадцати тысяч лей; на юридических лиц - от ста тысяч рублей до пятисот тысяч рублей.

сте с тем, в соответствии с ч.1 ст.4.1.1. КоАП РФ являющимся субъектами ого и среднего предпринимательства лицам, осуществляющим дпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и дическим лицам, а также их работникам за впервые совершенное инистративное правонарушение, выявленное в ходе осуществления 'дарственного контроля (надзора), муниципального контроля, в случаях, если чачение административного наказания в виде предупреждения не дусмотрено соответствующей статьей раздела 2 настоящего Кодекса или на субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, инистративное наказание в виде штрафа подлежит замене на дупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных частью 2 статьи астоящего Кодекса.

илу ч.1,2 ст.3.4 КоАП РФ предупреждение – мера административного азания, выраженная в официальном порицании физического или юридического а. Предупреждение выносится в письменной форме. Предупреждение знавливается за впервые совершенные административные правонарушения отсуствии причинения вреда или возникновения угрозы причинения вреда ни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, ужающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и туры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы звычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также при тствии имущественного ущерба.

де рассмотрения дела установлено, что ИП подпадает под критерий малого и днего предпринимательства. Ранее к административной ответственности за ушение законодательства о рекламе не привлекалась. Совершенное ИП вонарушение не причиняет вреда и не создает угрозу возникновения чинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного а, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории :ультуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, звычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также не чиняет имущественный ущерб.

ласно п.4 ст.26.1 КоАП РФ по делу об административном правонарушении

лежит выяснению обстоятельств, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

честве смягчающих обстоятельств признаются нарушение законодательства о лаге впервые, а также добровольное устранение нарушения.

стоятельства, отягчающие административную ответственность, не зновлены.

тя 51 Конституции Российской Федерации:

лицо не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и зких родственников, круг которых определяется федеральным законом.

Федеральным законом могут устанавливаться иные случаи освобождения от занности давать свидетельские показания.

ответствии с частью 1 статьи 25.1 КоАП РФ лицо, в отношении которого этся производство по делу об административном правонарушении вправе омиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять азательства, заявлять ходатайства и отводы, пользоваться юридической ощью защитника, а также иными процессуальными правами в соответствии с эксом Российской Федерации об административных правонарушениях.

ывая характер совершенного индивидуальным предпринимателем инистративного правонарушения, обстоятельства, смягчающие инистративную ответственность, руководствуясь статьями 3.2, 3.4, 4.1.1, 4.2, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

Признать индивидуального предпринимателя виновной в совершении инистративного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена гью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, и назначить ей наказание в виде предупреждения.