

ИП Воронец К.М.

Походный проезд, д. 3, стр.2, г.Москва,
125373

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу об административном
правонарушении №010/04/14.3-330/2022

04 августа 2022 года
Петрозаводск

г.

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Карелия (далее - Карельское УФАС России) , рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении №010/04/14.3-330/2022, возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя Воронец Кристины Михайловны (ИНН 770177002093; ОГРНИП 320774600537485; дата регистрации - 22 декабря 2020 года; Походный проезд, д. 3, стр.2, г.Москва, 125373; далее – ИП Воронец

К.М.) по факту нарушения требований части 1 статьи 18, Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе»), ответственность за которое предусмотрена частью 1 и частью 6 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), в отсутствие ИП Воронеж К.М., надлежащим образом уведомленной о дате, времени и месте рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛ:

Решением Комиссии Карельского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе от 15 марта 2022 года по делу №010/05/18-685/2021 признана ненадлежащей реклама следующего содержания: «53 400 рублей готовы к переводу, заполните заявку – mfo-4.ru/DJUxV71», распространенная 15 августа 2021 в 10 часов 20 минут посредством использования подвижной радиотелефонной связи в виде SMS-рассылки на абонентский номер заявителя; действия ИП Воронеж К.М., нарушающими часть 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Основанием для вынесения соответствующего решения послужило заявление Ф. (далее-заявитель) по факту поступления 15 августа 2021 в 10 часов 20 минут от абонента «mapeum.ru» на выделенный заявителю телефонный номер без его предварительного согласия SMS-рассылки с рекламой вышеприведенного содержания.

Проанализировав материалы рекламного дела и действующую нормативно-правовую базу, Комиссией Карельского УФАС России по рассмотрению дела №010/05/18-685/2021 было установлено следующее.

В соответствии со статьей 3 ФЗ «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; объект рекламирования - товар, средство его индивидуализации, 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; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот; ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации; рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Согласно разъяснениям ФАС России от 05 апреля 2007 года №АЦ/4624 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. Такой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

В соответствии с пунктом 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08 октября 2012 года №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами ФЗ «О рекламе» 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, является рекламой и должна в связи с этим отвечать требованиям, предъявляемым ФЗ «О рекламе».

Информация, распространенная на выделенный заявителю телефонный номер, подпадает под определение, данное в статье 3 ФЗ «О рекламе», так как распространяется посредством подвижной радиотелефонной связи, адресована неопределенному кругу лиц, то есть не персонифицирована и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Объектом рекламирования в данном случае являются финансовые услуги и предоставляющие их организации.

Так, в сети Интернет на сайте mfo-4.ru/DJUxV71 отражена общая информация о предоставлении займов следующими хозяйственными субъектами: ООО МФК «ВЭББАНКИР», ООО МФК «Займер», ООО МКК «Стабильные Финансы», ООО МФК «Лайм-Займ», ООО МКК «Джой Мани», ООО МКК «4финанс», ООО «Займиго МФК», ООО МФК «Веритас», ООО МКК «КапиталЪ-НТ», ООО МКК «Кватро», ООО МФК «МигКредит», ООО МКК «Турбозайм», ООО МКК «Макро», ООО МФК «Мани Мен», ООО МКК «Русинтерфинанс», а посредством нажатия на эмблему с названными организациями, осуществлялся переход на официальный сайт каждого из указанных субъектов.

В соответствии с частью 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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено.

Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Высший Арбитражный Суд Российской Федерации в пункте 15 Постановления Пленума ВАС РФ указал, что 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 необходимо иметь в виду, что в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. Ввиду того, что 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 рекламораспространителя. Вместе с тем согласие абонента на получение от конкретного лица информации справочного характера, например, о прогнозе погоды, курсах обмена валют, не может быть истолковано как согласие на получение от этого лица рекламы.

Согласно части 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе», ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», несет рекламораспространитель.

В силу статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Таким образом, обязанность доказывать наличие согласия на получение рекламы возложена на рекламораспространителей.

В соответствии с пунктом 1 статьи 2 Федерального закона от 07 июля 2003 года №126-ФЗ «О связи» (далее – ФЗ «О связи») абонент - пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

Согласно части 1 статьи 44.1 ФЗ «О связи» рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи (далее также - рассылка) должна осуществляться при условии получения предварительного согласия абонента, выраженного посредством совершения им действий, однозначно идентифицирующих этого абонента и позволяющих достоверно установить его волеизъявление на получение рассылки. Рассылка признается осуществленной без предварительного согласия абонента, если заказчик рассылки в случае осуществления рассылки по его инициативе или оператор подвижной

радиотелефонной связи в случае осуществления рассылки по инициативе оператора подвижной радиотелефонной связи не докажет, что такое согласие было получено.

В ходе рассмотрения дела №010/05/18-685/2021 было установлено, что распространение вышеуказанного SMS-сообщения осуществлялось через технические и программные средства ООО «Севен Технолоджи» по заказу ИП Воронеж К.М. в рамках исполнения договора №СМС-26/21 от 01 июня 2021 года (далее – Договор). Так, в соответствии с пунктами 3.1.3, 3.1.4, 7.2 Договора, ИП Воронеж К.М. обязуется не инициировать отправку сообщений, которые будут соответствовать определению СПАМ (рассылка SMS-сообщений рекламного или иного характера, которая инициирована без согласия абонентов и /или вводящая абонентов в заблуждение относительно характера таких SMS-сообщений или их отправителя), при этом ответственность за содержание SMS-сообщений в любом случае несет ИП Воронеж К.М. Кроме того, согласно подпункту 3.2.1 Договора ИП Воронеж К.М. самостоятельно выбирает имена отправителя для проведения SMS-рассылок абонентам.

При этом из пояснений ООО «СМС Трафик» следует, что ООО «Севен Технолоджи» предоставило согласие на обработку персональных данных Фила В.В., которым дано согласие на получение рекламных сообщений от ИП Воронеж К.М.

Так, в тексте представленного согласия Фила В.В. на обработку персональных данных клиентов-физических лиц отражено: *«Я, Ф. (абонентский номер Ф.), оставляя заявку на интернет-сайте <https://maneymn.ru>, принимаю настоящее Согласие на обработку персональных данных (далее - Согласие). Действуя свободно, своей волей и в своем интересе, а также подтверждая свою дееспособность, даю свое согласие ИП ВОРОНЕЦ КРИСТИНЕ МИХАЙЛОВНЕ (ИНН 770177002093, Адрес:105064, РОССИЯ, г.Москва, ул. Старая Басманная, д.9, к.2, кв.29) на обработку своих персональных данных».*

Кроме того, в пункте 10 Согласия указано следующее: *«Одновременно даю свое согласие и не возражаю, чтобы Компания или иные лица по ее поручению отправляли сообщения, в том числе рекламного характера или иную информацию иного содержания на номер телефона или адрес электронной почты или с использованием иных средств связи, указанных мной в Форме или при регистрации на Сайте».*

Вместе с тем вышеуказанное согласие на обработку персональных данных содержит фамилию, имя, отчество и телефон заявителя. Подпись заявителя в согласии отсутствует.

Из письма ФАС России от 11 ноября 2019 года №ДФ/98054/19 «О надлежащих доказательствах при выявлении нарушения требований части 1 статьи 18 ФЗ

«О рекламе» следует, что 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 рекламораспространителя.

В силу части 4 статьи 9 требованием Федерального закона от 27 июля 2006 года №152-ФЗ «О персональных данных» (далее - ФЗ «О персональных данных») в случаях, предусмотренных федеральным законом, обработка персональных данных осуществляется только с согласия в письменной форме субъекта персональных данных. равнозначным содержащему собственноручную подпись субъекта персональных данных согласию в письменной форме на бумажном носителе признается согласие в форме электронного документа, подписанного в соответствии с федеральным законом электронной подписью. Согласие в письменной форме субъекта персональных данных на обработку его персональных данных должно включать в себя, в частности:

- 1) фамилию, имя, отчество, адрес субъекта персональных данных, номер основного документа, удостоверяющего его личность, сведения о дате выдачи указанного документа и выдавшем его органе;
- 2) фамилию, имя, отчество, адрес представителя субъекта персональных данных, номер основного документа, удостоверяющего его личность, сведения о дате выдачи указанного документа и выдавшем его органе, реквизиты доверенности или иного документа, подтверждающего полномочия этого представителя (при получении согласия от представителя субъекта персональных данных);
- 3) наименование или фамилию, имя, отчество и адрес оператора, получающего согласие субъекта персональных данных;
- 4) цель обработки персональных данных;
- 5) перечень персональных данных, на обработку которых дается согласие субъекта персональных данных;
- 6) наименование или фамилию, имя, отчество и адрес лица, осуществляющего обработку персональных данных по поручению оператора, если обработка будет поручена такому лицу;
- 7) перечень действий с персональными данными, на совершение которых дается согласие, общее описание используемых оператором способов обработки персональных данных;
- 8) срок, в течение которого действует согласие субъекта персональных

данных, а также способ его отзыва, если иное не установлено федеральным законом;

9) подпись субъекта персональных данных.

В соответствии с частью 1 статьи 15 ФЗ «О персональных данных» обработка персональных данных в целях продвижения товаров, работ, услуг на рынке путем осуществления прямых контактов с потенциальным потребителем с помощью средств связи, а также в целях политической агитации допускается только при условии предварительного согласия субъекта персональных данных. Указанная обработка персональных данных признается осуществляемой без предварительного согласия субъекта персональных данных, если оператор не докажет, что такое согласие было получено.

Таким образом, в силу действия правовых принципов и условий обработки персональных данных, установленных ФЗ «О персональных данных», при обработке персональных данных должна быть **обеспечена точность персональных данных, их достаточность**, а в необходимых случаях и актуальность по отношению к целям обработки персональных данных.

Так, представленное в материалы дела согласие было признано ненадлежащим, поскольку не соответствовало требованиям ФЗ «О персональных данных» и не являлось документом, достаточным для подтверждения волеизъявления заявителя на получение рекламы. Кроме того, в материалах делах №010/05/18-685/2021 отсутствовали доказательства подачи заявителем заявки на сайте mfo-4.ru/DJUxV71.

Следовательно, рассматриваемое SMS-сообщение с рекламой направлено заявителю отправителем под буквенным обозначением «maneymn.ru» в отсутствие надлежащего согласия на получение, что свидетельствует о нарушении части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

В понимании пункта 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» ИП Воронец К.М. является рекламодателем.

Согласно части 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» нарушение рекламодателем требования, установленного частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

В силу статьи 2.4 КоАП РФ лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица.

Частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ установлена административная

ответственность за нарушение рекламодателем или рекламодателем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2-5 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса в виде административного штрафа на должностных лиц в размере от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей.

По факту совершения административного правонарушения 20 июня 2022 года было вынесено определение «О возбуждении дела об административном правонарушении №010/04/14.3-330/2022 и проведении административного расследования»; составление и подписание протокола было запланировано на 16 часов 00 минут 20 июля 2022 года.

В соответствии с определением ИП Воронец К.М. надлежало представить сведения о дате и месте регистрации, паспортные данные, письменные пояснения по факту вменяемого правонарушения, а также любые иные документы, способные оказать влияние на принятие решения по существу вменяемого правонарушения.

20 июля 2022 года в отсутствие ИП Воронец К.М., надлежащим образом уведомленной о дате, времени и месте составления протокола, был составлен протокол об административном правонарушении.

Определением от 21 июля 2022 года «О назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении №010/04/14.3-330/2022» дело назначено к рассмотрению на 04 августа 2022 года в 15 часов 00 минут.

22 июля 2022 года было вынесено определение «Об истребовании дополнительных необходимых сведений по делу об административном правонарушении №010/04/14.3-330/2022», в соответствии с которым Управлению по вопросам миграции по Республике Карелия надлежало представить паспортные данные, информацию о дате и месте рождения, месте регистрации Воронец Кристины Михайловны в настоящее время.

26 июля 2022 года (вх. №3656) в адрес антимонопольного органа поступило письмо ИП Воронец К.М., в котором она сообщила, что личные данные были введены пользователем телефонного номера Ф. на сайте mfo-4.ru/DJUxV71. При этом передача сообщений по контактными данным пользователя невозможна без его согласия на обработку и передачу персональных данных.

Вместе с тем к указанному письму ИП Воронец К.М. приложила согласие Филя В.В. на обработку персональных данных идентичное ранее представленному в материалы дела №010/05/18-685/2021.

Однако, антимонопольный орган не принимает вышеуказанные доводы ИП Воронец К.М. о наличии согласия Ф. на распространение

рассматриваемой SMS-рассылки по доводам, изложенным в решении от 15 марта 2022 года по делу №010/05/18-685/2021.

Рассмотрение настоящего дела состоялось в назначенное время.

Оценив в порядке статьи 26.1 КоАП РФ имеющиеся в материалах дела документы отмечаю следующее.

В соответствии с частью 1 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Пунктом 3 статьи 26.1 КоАП РФ установлено, что по делу об административном правонарушении выяснению подлежит виновность лица в его совершении.

Виновные действия ИП Воронец К.М. состоят в распространении 15 августа 2021 года в 10 часов 20 минут посредством использования подвижной радиотелефонной связи в виде SMS-рассылки на абонентский номер Ф. рекламы вышеприведенного содержания, что нарушает часть 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Таким образом, рассматриваемое административное правонарушение является противоправным, виновным, лицо его совершившее, не могло не осознавать противоправный характер своих действий, но им не были предприняты все зависящие от него меры для соблюдения норм законодательства, ответственность за нарушение которых предусмотрена КоАП РФ.

Вина ИП Воронец К.М. в совершении административного правонарушения в соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ доказана. Доказательствами по делу являются материалы рекламного дела №010/05/18-685/2021.

Частью 1 статьи 4.5. КоАП РФ установлен срок давности привлечения к административной ответственности за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе и составляет один год со дня совершения административного правонарушения.

Дата совершения административного правонарушения – 15 августа 2022 года.

Следовательно, срок давности для привлечения к административной ответственности на момент составления протокола не истек.

Место совершения данного административного правонарушения – Походный проезд, д. 3, стр.2, г.Москва.

Обстоятельств, смягчающих административную ответственность, не установлено. В качестве отягчающих вину обстоятельств признается повторное совершение однородного административного правонарушения (постановление Ростовского УФАС России от 22 июня 2022 года по делу №061, вступило в законную силу 01 августа 2022 года, выдано предупреждение).

С учетом изложенного положения нормы части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ при определении административного наказания в отношении ИП Воронеж К.М. не применимы.

Касательно возможности применения статьи 2.9 КоАП РФ должностное лицо Карельского УФАС России отмечает следующее.

Статьей 2.9. КоАП РФ предусмотрено, что 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.

Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место в исключительных случаях. При квалификации правонарушения в качестве малозначительного следует исходить из конкретных обстоятельств его совершения. 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, а учитываются при назначении наказания.

Оценив характер допущенного правонарушения и степень его общественной опасности, должностное лицо Карельского УФАС России не установило исключительных обстоятельств, свидетельствующих о его малозначительности. Данное правонарушение посягает на установленный нормативными правовыми актами порядок предоставления потребителю информации о стоимости или цене товара.

Таким образом, должностное лицо Карельского УФАС России не установило оснований для применения статьи 2.9 КоАП РФ.

В материалах дела отсутствуют обстоятельства, указывающие на возможность прекращения производства по настоящему делу.

Карельским УФАС России предприняты все меры для реализации ИП Воронеж К.М. своих прав и защиты законных интересов.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьями 14.3, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ, заместитель руководителя Карельского УФАС России

ПОСТАНОВИЛ:

Наложить на ИП Воронец К.М. (ИНН 770177002093; ОГРНИП 320774600537485) за совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, административный штраф в размере 4 000 (четыре тысячи) рублей.

Реквизиты для перечисления штрафа:

Получатель платежа - УФК по Республике Карелия (Карельское УФАС России)

ИНН 1001041153

КПП 100101001

Номер казначейского счета (корр счет) - 03100643000000010600

Номер банковского счета, входящего в состав ЕКС – 40102810945370000073

Банк получателя - Отделение –НБ Республика Карелия (УФК по Республике Карелия)

БИК банка 018602104

Код ОКТМО 86701000

КБК 161 1 16 01141 01 0003 140

Назначение платежа: штраф за нарушение законодательства о рекламе (дело №010/04/14.3-330/2022).

Постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу в сроки, предусмотренные статьей 31.1 КоАП РФ.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ, штраф должен быть уплачен не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу, либо со дня истечения сроков рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП РФ.

Согласно части 5 статьи 32.2 КоАП РФ, при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, по истечении шестидесяти дней со срока, указанного в части 1 данной статьи, соответствующие материалы направляются судебному приставу-исполнителю для взыскания суммы административного штрафа. Кроме того, составляется протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 20.25 КоАП РФ.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ, неуплата административного штрафа в установленный срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере неуплаченного административного штрафа либо административный арест на срок до пятнадцати суток.

В соответствии с частью 4 статьи 4.1 КоАП РФ назначение административного наказания не освобождает лицо от исполнения обязанности, за неисполнение которой административное наказание было назначено. В соответствии с частью 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в суд в течение 10 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.

Заместитель руководителя