

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

об административном правонарушении

по делу № 021/04/14.3-511/2021

03 июня 2021 г. г. Чебоксары

"...", рассмотрев протокол об административном правонарушении от 20.05.2021, составленный начальником отдела товарных рынков Управления Федеральной антимонопольной службы по Чувашской Республике – Чувашии "..." и материалы об административном правонарушении в отношении АО «ОТП Банк» (125171, г. Москва, Ленинградское шоссе, д.16 А, стр.2 ИНН/ОГРН 7708001614/1027739176563),

в отсутствие представителя АО «ОТП Банк», надлежащим образом извещенного о дате и времени рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

Решением Чувашского УФАС России от 20.04.2021 по делу № 021/05/18-203/2021 АО «ОТП Банк» признано нарушившим требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе), в связи с распространением на номер сотового телефона гражданина "..." от буквенного обозначения «ОТП Bank» неправомерного смс – сообщения рекламного характера.

К указанному решению Комиссия Чувашского УФАС России пришла в силу следующего.

В Чувашское УФАС России 18.01.2021 (вх. № 315-ИП/21) поступило заявление гражданина "..." (далее – Заявитель) по вопросу неправомерного вышеуказанного смс – сообщения рекламного характера. Установлено, что 12.11.2021 в 11 час. 27 мин. на номер сотового телефона Заявителя ("...") от буквенного обозначения «ОТП Bank» поступило следующее смс – сообщение: «Evgeniy do 334000 rub. na

lubie celi Stavka ot 8.5 % godouyh Deistvitel no do 11.12.2020 Tel. 0707 ili cash.otpbank.ru АО ОТП Банк».

Под рекламой, определенной частью 1 статьи 3 Закона о рекламе, 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. Объектом рекламирования, по смыслу Закона о рекламе (пункт 2 статьи 3), может выступать товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, 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. Информация, поступившая на номер сотового телефона Заявителя, определяется как реклама, поскольку обладает всеми квалифицирующими признаками рекламы, применительно к пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе, и, таким образом, на нее распространяются все ограничения Закона о рекламе. Требования к рекламе, распространяющейся по сетям электросвязи, установлены статьей 18 Закона о рекламе. Согласно части 1 статьи 18 Закона о рекламе определено, что распространение рекламы посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи допускаются 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.

Таким образом, рекламораспространитель, прежде чем направить какому-либо лицу рекламу по сетям электросвязи, должен удостовериться, что данное лицо выразило свое согласие на получение рекламы. При этом обязанность по получению согласия абонента и по подтверждению наличия соответствующего согласия лежит на рекламораспространителе.

Из жалобы следует, что согласия на получение смс – сообщения Заявитель не давал. Установлено, что инициатором направления рассматриваемого смс - сообщения явилось АО «ОТП Банк», которое в свою очередь определило получателей смс - сообщения (абонентов) и, следовательно, обязанность предоставить согласие абонентов на

получение рассматриваемого смс - сообщения относится исключительно к сфере ответственности АО «ОТП Банк».

Согласно представленным в материалы дела пояснениям АО «ОТП Банк» следует, что общество не отрицает неправомерного направления смс – сообщения Заявителю, но не по зависящим от банка обстоятельствам, а в следствии произошедшего технического сбоя в программном обеспечении банка.

Из ответа АО «ОТП Банк» (далее также банк) (вх. от 05.03.2021 № 2056/21) установлено следующее. В программном обеспечении банка действительно зафиксировано направление 12.11.2020 в 11 час. 27 мин. на номер связи Заявителя ("...") вышеуказанного смс – сообщения.

При этом, в программном обеспечении банка зафиксировано, что 12.10.2014 Заявитель обращался в магазин ООО «ДНС Электра», расположенный по адресу г. Чебоксары, ул. Калинина, д. 105 А с целью подачи заявки для приобретения в данном магазине ноутбука, который он намеревался приобрести за счет кредитных средств, полученных в АО «ОТП Банк».

В этой связи 12.10.2014 банком был одобрен потребительский кредит Заявителю и в программном обеспечении банка сформировался пакет документов для оформления потребительского кредита, в котом содержался указанный Заявителем номер телефона.

Однако, Заявитель не воспользовался одобренным ему кредитом и не заключил с банком договорных отношений.

При этом, банк не имеет возможности представить копии документов, в соответствии с которыми было оформлено обращение Заявителя, в связи с истечением сроков хранения подобных документов.

В то же время, АО «ОТП Банк» указывает, что направление Заявителю смс – сообщения произошло единожды вследствие технического сбоя в программном обеспечении банка, который не носил массового характера.

Закон о рекламе устанавливает однозначный запрет на распространение рекламы по сетям электросвязи при отсутствии согласия абонента. При этом, действующее законодательство не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи. В то же время, 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 (пункт 15 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 2012 г. N 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе"). Обязанность доказывания факта наличия согласия на получение рекламы по сетям электросвязи Закон о рекламе возлагает на рекламодателя.

Ответственность за нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе возложена на распространителя рекламы. Согласно статье 3 Закона о рекламе, рекламодатель - это лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В данном случае, рекламодателем рассматриваемого рекламного сообщения, без получения на то предварительного согласия Заявителя, выступило АО «ОТП Банк», которое не представило подтверждения волеизъявления (согласия) Заявителя на получение рекламы. Таким образом, с учетом имеющихся материалов и информации, АО «ОТП Банк» направило смс-сообщение рекламного характера в нарушение требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламодателями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях (часть 4 статьи 38 Закона о рекламе), предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ. В соответствии с частью 1 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое настоящим Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность. Согласно части 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 настоящим Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

АО «ОТП Банк» выступило в качестве рекламодателя рекламы и тем самым совершило административное правонарушение, предусмотренное частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

В соответствии с частью 1 статьи 2.2 КоАП РФ административное правонарушение признается совершенным умышленно, если лицо, его

совершившее, сознавало противоправный характер своего действия (бездействия), предвидело его вредные последствия и желало наступления таких последствий или сознательно их допускало либо относилось к ним безразлично.

В соответствии с частью 2 статьи 2.2 КоАП РФ административное правонарушение признается совершенным по неосторожности, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления вредных последствий своего действия (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение таких последствий либо не предвидело возможности наступления таких последствий, хотя должно было и могло их предвидеть.

В силу части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем 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 юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

В соответствии со статьей 2.9 КоАП РФ об административных правонарушениях 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.

При этом оценка малозначительности деяния должна соотноситься с причинением либо угрозой причинения вреда личности, обществу или государству.

Понятие малозначительности административного правонарушения является категорией оценочной и определяется судьей, органом, должностным лицом, уполномоченным решить дело в каждом конкретном случае с учетом выявленных обстоятельств.

В пункте 21 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении КоАП РФ» малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий

не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений.

Совершенное АО «ОТП Банк» правонарушение посягает на установленный в Российской Федерации порядок распространения рекламы, создает существенную угрозу охраняемым общественным правоотношениям, следовательно, не может быть признано малозначительным.

В соответствии с частью 3 статьи 4.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

При назначении наказания АО «ОТП Банк» учтены обстоятельства и характер совершенного правонарушения, финансовое положение юридического лица. Обстоятельства, отягчающие, либо смягчающие административную ответственность, отсутствуют.

С учетом установленных обстоятельств, АО «ОТП Банк» виновно в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, так как именно данным юридическим лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению требований законодательства о рекламе, при отсутствии к тому чрезвычайных и непредотвратимых обстоятельств.

Таким образом, определяя степень ответственности АО «ОТП Банк», считаю возможным применить к АО «ОТП Банк» меру административного наказания в пределах низшей санкции, предусмотренной частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь статьями 23.48, п.1 ч.1 ст. 29.9, 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛА:

1. Признать АО «ОТП Банк» (125171, г. Москва, Ленинградское шоссе, д.16 А, стр.2 ИНН/ОГРН 7708001614/1027739176563) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1

статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Назначить АО «ОТП Банк» наказание в виде административного штрафа в размере 100 000 (Сто тысяч) рублей.

Согласно части 1 статьи 32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Сумму штрафа за нарушение законодательства о рекламе надлежит уплатить по следующим реквизитам:

Административный штраф за нарушение законодательства о рекламе необходимо перечислить по следующим реквизитам:

Получатель:

УФК по Чувашской Республике (Чувашское УФАС России)

ИНН 2128017971,

КПП 213001001

л/с 04151329250

р/с 03100643000000011500

в Отделение – НБ Чувашская Республика г.Чебоксары/УФК по Чувашской Республике г. Чебоксары

корр/счет 40102810945370000084

БИК 019706900,

КБК 161 1 1601141 01 0003 140,

ОКТМО 97701000

УИН 16100500000000984142

Наименование платежа: «Денежные взыскания (штраф) за нарушение законодательства о рекламе по делу № 021/04/14.3- 511/2021».

В соответствии с частью 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в районный суд в течение 10 дней с момента получения или вручения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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 силу части 1 статьи 32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 настоящего Кодекса.

В силу статьи 20.25 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях неуплата административного штрафа в срок, предусмотренный настоящим Кодексом, влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа либо административный арест на срок до пятнадцати суток.

Заместитель руководителя

"..."

2021-4447