Потерпевший:

<...>

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

ИП <...>

ПРОТОКОЛ ПО ДЕЛУ № 045/04/14.3-199/2021

ОБ АДМИНИСТРАТИВНОМ ПРАВОНАРУШЕНИИ

14 декабря 2021 года
Курган

г.

Я, старший государственный инспектор отдела контроля товарных, финансовых рынков и рекламного законодательства Управления Федеральной антимонопольной службы по Курганской области (далее – Курганское УФАС России, антимонопольный орган) <...>, рассмотрев в соответствии со статьёй 28.1, 28.3, 28.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), Приказом ФАС России от 19.11.2004 № 180 «О перечне должностных лиц территориальных органов Федеральной антимонопольной службы (ФАС России), уполномоченных составлять протокол об административном правонарушении», заявление <...> (далее – <...>, заявитель), решение по делу № 045/05/18-31/2021 от 07.10.2021 года и иные материалы дела, свидетельствующие о нарушении ИП <...> части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), за что предусмотрена административная ответственность частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ,

при участии:

от потерпевшего: не явился, извещен надлежащим образом,

от лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении: не явилось, извещено надлежащим

образом,

УСТАНОВИЛ:

Протокол составлен без участия <...>, <...>, извещенных надлежащим образом.

В Курганское УФАС России поступило заявление <...> (далее – заявитель), 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 Закона о рекламе.

Заявитель сообщает, что на его абонентский номер <...> 27.05.2021 года в 13 часов 18 минут с номера <...> совершен нежелательный рекламный звонок. В подтверждение заявления прилагает аудиозапись телефонного звонка.

<...> представил письменные объяснения (т.2 л.д.7), согласно которым 27.05.2021 года в 11 часов 18 минут с его номера <...> на номер заявителя <...> произведен телефонный звонок, других звонков по указанному номеру не производилось. Указывает, что рекламораспространителем 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 решено признать рекламу, распространенную по сетям электросвязи 27.05.2021 года в 13 часов 18 минут с номера <...> на абонентский номер заявителя <...> 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».

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.

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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель 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.

Вместе с тем, информация, распространенная на абонентский номер заявителя <...> 27.05.2021 года в 13 часов 18 минут 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 заявитель 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 деятельностью: 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 заявитель, 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 года в 13 часов 18 минут с номера <...> на абонентский номер заявителя <...> 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 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 года 13 часов 18 минут.

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.

Объяснения лица, или его представителя, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении:

В соответствии с пунктом 1 статьи 25.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, вправе знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, пользоваться юридической помощью защитника, а также иными процессуальными правами в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

Согласно части 1 статьи 51 Конституции Российской Федерации никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом.

В соответствии с частью 2 статьи 51 Конституции Российской Федерации федеральным законом могут устанавливаться иные случаи освобождения от обязанности давать свидетельские показания.

С протоколом ознакомлен.

Права и обязанности разъяснены.

Подпись лица, в отношении
которого ведется производство
об административном правонарушении
_____ (_____)

(подпись должностного лица,
подписи)
составившего протокол)

<...>
(расшифровка)

Копию протокола получил « ____ » _____ 2021 г.

Подпись лица, получившего протокол
об административном правонарушении _____ (_____)