

## **ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

### **о назначении административного наказания по делу № 062/04/14.3-53/2021**

#### **об административном правонарушении**

«16» февраля 2021 года г. Рязань

Руководитель управления <...>, рассмотрев протокол от 05.02.2021 и материалы дела об административном правонарушении № 062/04/14.3-53/2021, в отсутствие представителя лица, в отношении которого возбуждено административное дело - ООО «Добрыня Клиник» (ИНН 9705114814, юридический адрес: 115054, г. Москва, ул. Пятницкая, д.71/5, стр.2, эт/пом 1/100), извещенного надлежащим образом о месте и времени рассмотрения дела об административном правонарушении почтовым уведомлением № 80081557049991, вручено 13.02.2021 по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ

#### **УСТАНОВИЛ:**

В адрес Рязанского УФАС России 28.09.2020 (вх. № 5709) поступило заявление <...> о распространении 27.09.2020 в 15:56 с телефонного номера +7-499-<...> на его телефонный номер <...> -916-<...> звонка из центра диагностики с целью рекламирования медицинских услуг.

Из заявления <...> следовало, что согласия на получение подобной информации он не выражал. Заявителем представлена запись телефонного разговора, из которой следует, что длительность разговора составляет 55 секунд.

Для установления рекламораспространителя Рязанским УФАС России 30.09.2020 (исх. №5742; 5743) направлены запросы в ПАО «МТС», ООО «Костком».

В адрес Рязанского УФАС России 11.11.2020 (вх. №6511) поступил ответ ПАО «МТС», согласно которому установлено следующее.

Абонентский номер <...> -916-<...> выделен <...> по договору оказания услуг связи от 11.09.2010.

05.10.2020 (вх. № 59361) поступил ответ ООО «Костком», согласно которому абонентский номер <...> -499-<...> выделен ООО «Добрыня Клиник» (ИНН 9705114814, юридический адрес: 115054, г. Москва, ул. Пятницкая, д.71/5, стр.2, эт/пом 1/100) по договору об оказании услуг связи № <...>.

На основании изложенного возбуждено дело № 062/05/18-785/2020 о нарушении Закона о рекламе в отношении ООО «Добрыня Клиник».

Определением по делу № 062/05/18-785/2020 от 23.11.2020 (исх. № 6658) по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе») у ООО «Добрыня Клиник» запрошены документы и сведения, необходимые для рассмотрения дела, в том числе мотивированное объяснение по факту предъявленного нарушения.

01.12.2020 в адрес управления поступило письменное объяснение ООО «Добрыня Клиник», согласно которому в контексте телефонного звонка не содержалось наименования компании, ее адрес, а также фамилия, имя, отчество лица

(абонента), который имел возможность в любой момент отказаться от прослушивания информации. Таким образом, звонок мог носить ошибочный характер, факт осуществления звонка с целью рекламы имеет признаки предположительности. Кроме того, фигурирующий номер мобильного телефона в настоящий момент не принадлежит обществу.

Рязанским УФАС России установлено, что заявителю на его телефонный номер <...>.09.2020 в 15:56 поступил звонок с телефонного номера +7-499-<...>. Факт поступления указанного звонка подтверждается детализацией предоставленных услуг за 27.09.2020, представленной в материалы дела оператором связи заявителя – ПАО «МТС».

В материалы дела представлена аудиозапись продолжительностью 55 секунд указанного телефонного соединения, содержание которого показывает, что лицо, осуществившее звонок с телефонного номера +7-499-<...>, принадлежащего ООО «Добрыня Клиник», озвучивает информацию о привлечении внимания к медицинским услугам, формированию или поддержанию интереса к ним и их продвижение на рынке.

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.

Федеральной антимонопольной службой России в письме от 05.04.2007 N АЦ/4624 разъяснено, что 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.

Согласно пункту 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 N 58 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "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 Законом о рекламе.

Указанная выше информация полностью подпадает под определение, данное в статье 3 ФЗ «О рекламе», поскольку содержит информацию, распространяемую посредством телефонной связи, адресованную неопределенному кругу лиц, то есть, не персонифицированную, и направленную на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке. Объектом рекламирования являются медицинские услуги.

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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Таким образом, возложена обязанность доказать наличие согласия на получение рекламы возложена на рекламодателя.

Высший Арбитражный Суд Российской Федерации в пункте 15 постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 N 58 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе" указал следующее: «Согласно части 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 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. Однако Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи. Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя».

В ходе рассмотрения дела прослушана аудиозапись, представленная заявителем, содержание которой показывает, что лицо, осуществившее звонок с телефонного номера +7-499-<...>, принадлежащего ООО "Добрыня Клиник" на момент осуществления звонка, представилось: «Александром из регистратуры центра диагностики». При этом сотрудник общества сообщает о предлагаемых услугах медицинского центра, не получив согласия абонента на ее распространение.

Иных документов о получении согласия абонента номера +7-916-<...> на распространение ему рекламы посредством использования сети электросвязи (в данном случае телефонного соединения) ООО «Добрыня Клиник» не представлено, антимонопольным органом не получено.

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

Согласно статье 2 Федерального закона от 07.07.2003 №126-ФЗ «О связи», абонент

– это пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

Понятие адресата содержится в статье 2 Федерального закона от 17.07.1999 № 176-ФЗ «О почтовой связи», согласно которому адресат – это гражданин или организация, которым адресованы почтовое отправление, почтовый перевод денежных средств, телеграфное или иное сообщение.

Таким образом, абонент и адресат выступают «пассивной» стороной отношений по передаче информации, они выступают получателями, но не отправителями сообщений (звонков).

Рекламораспространитель, прежде чем направить какому-либо лицу рекламу по сетям электросвязи, должен удостовериться, что данное лицо выразило свое согласие на получение рекламы.

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

Инициатором звонка с предложением медицинских услуг на номер заявителя без его предварительного согласия является ООО «Добрыня Клиник», что подтверждается принадлежностью телефонного номера +7-499-<...> по состоянию на 27.09.2020 (договор об оказании услуг связи), сведений, опровергающих данный факт, материалы дела не содержат.

Пунктом 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» предусмотрено, что реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

В соответствии с частью 6 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе несет рекламораспространитель.

Решением Управления Федеральной антимонопольной службы по Рязанской области от 15.12.2020 по делу № 062/05/18-785/2020 установлен факт нарушения ООО «Добрыня Клиник» части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» при распространении 27.09.2020 в 15:56 посредством звонка рекламы услуг на номер телефона <...>, поступившего с телефонного номера +7-499-<...> без предварительного согласия абонента.

Таким образом, нарушив статью 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», ООО «Добрыня Клиник» совершило административное правонарушение, за которое частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность.

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе - влечет наложение административного штрафа на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

При назначении наказания за совершение административного правонарушения согласно ч. 1 ст. 4.1. КоАП РФ необходимо учитывать пределы, установленные законом, предусматривающим ответственность за конкретное административное

правонарушение.

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.

У ООО «Добрыня Клиник» при распространении рекламы имелась возможность для соблюдения правил и норм действующего законодательства о рекламе, но обществом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению, что является основанием в соответствии со статьей 2.1 КоАП РФ для признания ООО «Добрыня Клиник» виновным в совершении административного правонарушения.

Время совершения ООО «Добрыня Клиник» административного правонарушения – 27.09.2020 (день распространения указанной рекламы).

Место совершения ООО «Добрыня Клиник» административного правонарушения – 115054, г. Москва, ул. Пятницкая, д.71/5, стр.2, эт/пом 1/100.

Разрешая вопрос о применении положений статьи 2.9 КоАП РФ и освобождении привлекаемого к административной ответственности лица от административного наказания по указанному в данной статье основанию, должностное лицо Рязанского УФАС России пришло к выводу о том, что в рассматриваемой ситуации доказательств наличия каких-либо исключительных обстоятельств, позволяющих квалифицировать правонарушение, совершенное ООО «Добрыня Клиник», как малозначительное, не представлено.

При этом немотивированные случаи прекращения производства по делу в связи с малозначительностью совершенного административного правонарушения и освобождения от административной ответственности за допущенные нарушения неизбежно ведут к формированию халатного отношения к исполнению своих обязанностей, уверенности в собственной безнаказанности.

Факт совершения административного правонарушения ООО «Добрыня Клиник» подтверждается протоколом по делу N 062/04/14.3-53/2021 об административном правонарушении от 05 февраля 2021 года, а также другими материалами дела.

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

Разрешая вопрос о виде и размере административного наказания, учитывается характер совершенного административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица (личность виновного, его имущественное положение) обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

В силу статей 4.2. и 4.3 КоАП РФ обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность, в ходе рассмотрения административного

дела не установлено.

В соответствии с п. 1 ст. 4.1.1. Кодекса РФ об административных правонарушениях, 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 настоящего 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 настоящего Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

Согласно п. 2 ст. 3.4 Кодекса РФ об административных правонарушениях, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II настоящего 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 настоящего Кодекса.

Согласно сведениям Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства ООО «Добрыня Клиник» является субъектом малого предпринимательства.

ООО «Добрыня Клиник» впервые совершило нарушение рекламного законодательства, материалы, свидетельствующие о причинении имущественного ущерба либо вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, отсутствуют.

При рассмотрении административного дела должностным лицом установлено, что 28.07.2020 ООО «Добрыня Клиник» (ИНН 9705114814) переименовалось на ООО «МДЦ ГРУПП» (ИНН 9705114814).

С учётом изложенного административное наказание ООО «МДЦ ГРУПП» в виде административного штрафа, предусмотренное частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, подлежит замене на предупреждение.

С учётом положений части 1 статьи 3.1 КоАП РФ, закрепившей цели административного наказания, предупреждение является официальным предостережением лица от возможности совершения им противоправного действия.

Руководствуясь статьями 23.48, 26.11, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

## **ПОСТАНОВИЛ:**

признать ООО «МДЦ ГРУПП» (ИНН 9705114814, юридический адрес: 115054, г. Москва, ул. Пятницкая, д.71/5, стр.2, эт/пом 1/100) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, и назначить ему наказание 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 в суд, в вышестоящий орган или вышестоящему должностному лицу в течение 10 дней 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.

Руководитель <...>