

Исходящие № 5019/03 от 3.10.19

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу № 053/04/14.3-440/2019

об административном правонарушении

Резолютивная часть оглашена
25.10.2019

Великий

В полном объеме изготовлено
30.10.2019

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Новгородской области (далее – Новгородское УФАС России) Куриков Илья Андреевич, рассмотрев протокол № 053/04/14.3-440/2019 от 27.09.2019 и другие материалы дела об административном правонарушении, возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя «...» (ИНН: 121522860728, «...»; далее – ИП «...») по факту нарушения им части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) и иных достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП),

УСТАНОВИЛ:

25.03.2019 в Управление Федеральной антимонопольной службы по Новгородской области (далее – Новгородское УФАС России) поступило

заявление физического лица Г. (далее – заявитель) о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе при распространении рекламы по сетям электросвязи (телефонного вызова рекламного характера) без согласия абонента на ее получение (далее – Заявление).

Из Заявления следует, что 22.03.2019 в 17 часов 17 минут на абонентский номер заявителя +7 9168147227 в сети оператора услуг связи – Публичного акционерного общества «МТС» (далее – ПАО «МТС») от абонента с номером +7 4951321726 поступил телефонный вызов рекламного характера относительно приобретения транспортного средства на выгодных условиях.

Заявитель согласия на получение указанной 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.

В результате рассмотрения Заявления по существу и изучения дополнительно собранных доказательств установлено следующее.

В пункте 1 статьи 3 Закона о рекламе определено, что 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.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о рекламе под объектом рекламирования понимается товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие на привлечение внимания к которым направлена реклама; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Анализируя содержание вышеуказанного телефонного вызова, можно прийти к выводу, что информация, содержащаяся в нем, обладает всеми признаками рекламы услуг по продаже транспортных средств.

В соответствии с частью 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.

Заявитель Г. предварительного согласия на получение вышеуказанной рекламы посредством сотовой (подвижной радиотелефонной) связи не давал.

Таким образом, указанная реклама распространялась посредством использования радиотелефонной связи с признаками нарушения 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 Закона о рекламе, а именно распространение рекламы по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента на её получение.

Согласно информации ПАО «МТС» рассматриваемый телефонный вызов был совершен на абонентский номер заявителя Г. с номера +7 4951321726, принадлежащему Обществу с ограниченной ответственностью «Новосистем» (ИНН 7710311878; 117588, г. Москва, ул. Ясногорская, д.5, строение 1 (а/я 63); далее – ООО «Новосистем»).

Между тем, 31.05.2019 в Новгородское УФАС России (вх. № 3768 от 31.05.2019) поступило письмо ООО «Новосистем» (исх. № 923/ИБ от 30.05.2019) о предоставлении информации, запрошенной в определении Новгородского УФАС России о возбуждении дела № 053/05/18-160/2019 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 14.05.2019 (исх. № 2171/03 от 14.05.2019 Новгородского УФАС России).

Согласно представленной информации ООО «Новосистем», не является ни рекламодателем, ни рекламопроизводителем, ни рекламодателем спорной рекламы и рассылкой телефонных звонков рекламного содержания не занимается.

Оператор связи не несет ответственность за нарушения законодательства, допущенные владельцем телефонного номера при использовании телефонного номера приобретенного для целей пользования услугами телефонной связи, равно как, оператор не занимается контролем телефонных сообщений клиента.

ООО «Новосистем» отмечает, что телефонный номер +7 4951321726, был выделен с 16.08.2018 по 26.03.2019 клиенту сети оператора связи ООО «НОВОСИСТЕМ» индивидуальному предпринимателю «.....» («....») на основании договора об оказании услуг связи № ЕД 18060918 от 16.08.2018г (далее - Договор).

В соответствии с пунктом 8 Договора в рамках оказания услуг стороны руководствуются Правилами оказания услуг ООО «НОВОСИСТЕМ» (далее - Правила) и иными нормативными актами.

Согласно пункту 47 Правил оказания услуг телефонной связи,

утвержденных Постановлением Правительства РФ от 09.12.2014 № 1342 изменение договора может осуществляться путем совершения конклюдентных действий пользователя.

16.08.2018 ИП «...» конклюдентными действиями изменил Договор в части выделения телефонных номеров, подключив номер +7 4951321726, что подтверждается актом подключения/отключения номеров от 31.08.2018.

26.03.2019 ИП «...» конклюдентными действиями изменил Договор в части отказа от телефонного номера +7 4951321726, что подтверждается актом подключения/отключения номеров от 31.03.2019.

В соответствии с пунктом 4.13 Правил, на основании конклюдентных действий пользователя в личном кабинете оператор ежемесячно формирует акт подключения/отключения номеров. В случае несогласия пользователя с информацией, представленной в акте подключения/отключения номеров, пользователь обязан в срок не позднее 10 числа месяца, следующего за датой формирования акта, предоставить оператору возражения. При отсутствии возражений акт считается принятым и подписанным пользователем.

На представленные акты подключения/отключения номеров возражений пользователя не поступало.

Учитывая вышеизложенное, в данном случае рекламодателем рекламного вызова, содержащего признаки ненадлежащей рекламы, является ИП «...»

О месте и времени рассмотрения дела ИП «...» был надлежащим образом извещен, на рассмотрение дела не явился.

Рассмотрев дело № 053/04/14.3-440/2019 от 27.09.2019 об административном правонарушении, должностное лицо, приходит к следующим выводам.

Материалами дела № 053/04/14.3-440/2019 от 27.09.2019 об административном правонарушении подтверждается факт наличия в действиях лица, распространившего рассматриваемую рекламу, рекламодателем которой является ИП «...», нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Следовательно, в действиях ИП «...» содержится событие административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП, в соответствии с которой 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 должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей.

В соответствии со статьей 2.4 КоАП административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей. При этом лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица.

Действующее законодательство Российской Федерации, в том числе и Закон о рекламе, является общедоступной, а не закрытой информацией. Поэтому ИП «....» имел возможность и должен был изучить действующее законодательство, проявить должное отношение к осуществлению своей деятельности по распространению рекламы, предвидеть и не допустить установленное нарушение законодательства о рекламе.

Однако, ИП «....» не проявил должной степени ответственности и осмотрительности, что привело к совершению его административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП.

У ИП «....» имелась возможность для соблюдения части 1 статьи 18 Закона о рекламе и недопущения распространения ненадлежащей рекламы. При этом объективных обстоятельств, делавших невозможным выполнение ИП «....» требований Закона о рекламе, не установлено.

Установленные по делу обстоятельства и собранные доказательства позволяют сделать вывод о том, что административное правонарушение совершено ИП «....» по неосторожности, поскольку ИП «....» предвидел возможность наступления вредных последствий своего действия (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывал на предотвращение таких последствий либо не предвидел возможности наступления таких последствий, хотя должен был и мог их предвидеть.

Место и время совершения административного правонарушения – г.

Москва (место жительства заявителя); 22.03.2019.

Обстоятельств, смягчающих административную ответственность, предусмотренных статьей 4.2 КоАП, не установлено.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность, предусмотренных статьей 4.3 КоАП, не установлено.

Вместе с тем в соответствии с частью 1 статьи 4.1.1 КоАП лицам являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства, 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.

Из части 2 статьи 3.4. КоАП следует, что предупреждение устанавливается за впервые совершенные административные правонарушения при отсутствии причинения вреда или возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также при отсутствии имущественного ущерба.

ИП «...» является субъектом малого предпринимательства, что подтверждается сведениями из Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства, размещенного на официальном сайте Федеральной налоговой службы (<https://rmsp.nalog.ru/search.html>).

В Новгородском УФАС России отсутствует информация о привлечении ИП «...» к административной ответственности в соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП.

Таким образом, при назначении административного наказания учтены фактические обстоятельства дела, отсутствие смягчающих и отсутствие отягчающих ответственность обстоятельств, предусмотренных статьями 4.2 и 4.3 КоАП, а также тот факт, что ИП «...» является субъектом малого предпринимательства, ранее к административной ответственности не привлекался, а совершенное им правонарушение не повлекло причинения вреда или возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также отсутствовал имущественный ущерб.

Допущенных при производстве по делу об административном правонарушении нарушений процессуальных требований, установленных КоАП, последствием которых явилось необеспечение лицу, в отношении которого возбуждено рассматриваемое дело, предусмотренных КоАП гарантий, не установлено.

Все процессуальные права лица, в отношении которого ведётся производство по делу об административном правонарушении, предусмотренные КоАП, соблюдены.

Руководствуясь частью 1 статьи 4.1.1, частью 1 статьи 14.3, статьями 23.48, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать в действиях рекламораспространителя – индивидуального предпринимателя «...») административное правонарушение, предусмотренное частью 1 статьи 14.3 КоАП, выразившееся в распространении рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, без получения предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.
2. Заменить административное наказание в виде административного штрафа на предупреждение в соответствии с частью 1 статьи 4.1.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях

Заместитель руководителя

Новгородского УФАС России
Куриков

И.А.

В соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в судебном порядке по месту рассмотрения дела в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП 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.