

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания

23 сентября 2021 года

Санкт-Петербург

Я, временно исполняющий обязанности заместителя руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (далее - Санкт-Петербургское УФАС России, Управление) *****, рассмотрев материалы дела об административном правонарушении № 078/04/14.3-1039/2021, возбуждённого в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Маркетингбизнес» (ОГРН 11937020004210, ИНН: 3702214200)

УСТАНОВИЛА:

В адрес Санкт-Петербургского УФАС России поступили материалы по делу № 055/05/18-423/2021, переданные управлением Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее — Омское УФАС России) для возбуждения дела об административном правонарушении по факту нарушения ООО «Маркетингбизнес» части 1, 2 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

При осуществлении контроля за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе было установлено следующее.

В адрес Омского УФАС России из ФАС России поступило заявления гражданина по факту осуществления 24.09.2020 в 12:10 час. на его абонентский номер ***** звонка рекламного характера от абонента *****.

Заявителем представлена аудиозапись, из которой следует, что при приеме входящего вызова автоматически транслировалась запись голоса, содержащая текст следующего содержания: «Здравствуйте! Звонок из стоматологии. Приглашаем вас на панорамный снимок всех зубов и корней. Также завершающим этапом вам произведут чистку в один этап, Имеются противопоказания. Необходимо проконсультироваться со специалистами. Если хотите услышать

подобную информацию — нажмите цифру «1».

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» реклама - это информация, распространенная любым способом, в любой форме, 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.

Согласно пункту 2 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» объектом рекламирования является 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.

Под товаром понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (пункт 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»).

Распространенная информация подпадает под понятие «реклама», поскольку обладает всеми ее признаками распространена по сетям электросвязи, направлена на привлечение внимания неопределенного круга лиц к стоматологии и оказываемым в ней медицинским услугам.

По утверждению заявителя, реклама распространялась без его предварительного согласия на получение, что является нарушением части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», в силу которой 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 на рекламораспространителя возложена обязанность доказать наличие согласия абонента на получение рекламы, и именно он несет ответственность за распространение ненадлежащей рекламы.

При этом запись телефонного разговора, предоставленная заявителем, содержащая воспроизведенный, заранее записанный аудиофрагмент, позволяет сделать вывод о том, что в ходе осуществления такого звонка использовались средства набора абонентского номера без участия человека (автоматическое дозвонивание),

В силу части 2 статьи 18 Федерального 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).

Согласно информации из Базы данных перенесенных абонентских номеров, размещенной на сайте ФГУП «ЦНИИС», номер абонента ***** принадлежит номерной емкости, закрепленной оператором подвижной связи ООО «Т2 Мобайл»,

На запрос Омского УФАС России ООО «Т2 Мобайл» представлена информация, согласно которой абонентский номер ***** принадлежит ООО «Маркетингбизнес» на основании договора № 55052198 от 05.03.2019, заключенного между ООО «Т2 Мобайл» и ООО «Маркетингбизнес».

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, ра

Исходя из определения, данного в пункте 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», ООО «Маркетингбизнес» является рекламодателем.

Частью 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» установлено, что рекламодатель несет ответственность за нарушение частей 1 и 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе»,

Определением Омского УФАС России от 21.04.2021 в отношении ООО «Маркетингбизнес» по вышеуказанному факту было возбуждено дело по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе № 055/05/18-423/2021, рассмотрение дела было назначено на 20.05.2021 в 15:00 часов. Копия определения от 21.04.2021 направлена по юридическому адресу ООО «Маркетингбизнес» (153000) заказным письмом уведомлением от 21.04.2021 № 06 - 3963, однако, согласно информации, размещенной на официальном сайте ФГУП «Почта России» указанное письмо Омского УФАС России почтовым идентификатором 64401051966068 на момент рассмотрения настоящего дела ООО «Маркетингбизнес» получено не было и хранилось в почтовом отделении с отметкой «Неудачная попытка вручения».

Определением Омского УФАС России от 20.05.2021 срок рассмотрения дела № 055/05/423/2021 был продлен, рассмотрение назначено на 24.06.2021 в 15:00 часов, Копия определения направлена по юридическому адресу ООО «Маркетингбизнес» (153000) заказным письмом с уведомлением от 20.05.2021 № 06-4939, вместе с тем согласно

информации, размещенной на официальном сайте ФГУП «Почта России» данное письмо (почтовый идентификатор отправления 64401051968871) ООО «Маркетингбизнес» получено не было и хранится в почтовом отделении с отметкой от 25.05.2021 «Неудачная попытка вручения».

Согласно выписке из Единого государственного реестра юридических лиц по состоянию на 19.04.2021 юридическим адресом ООО «Маркетингбизнес» является: 153000.

В пункте 63 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 № 25 «о применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» указано, что «...С учетом положения пункта 2 статьи 165.1 ГК РФ юридически значимое сообщение, адресованное гражданину, осуществляющему предпринимательскую деятельность в качестве индивидуального предпринимателя, или юридическому лицу направляется по адресу, указанному соответственно в едином государственном реестре индивидуальных предпринимателей или в едином государственном реестре юридических лиц либо по адресу, указанному самим индивидуальным предпринимателем или юридическим лицом.

При этом необходимо учитывать, что гражданин, индивидуальный предприниматель или юридическое лицо несут риск последствий неполучения юридически значимых сообщений, доставленных по адресам, перечисленным в абзацах первом и втором настоящего пункта, а также риск отсутствия по указанным адресам своего представителя.

Гражданин, сообщений кредиторам, а также другим лицам сведения об ином месте своего жительства, несет риск вызванных этим последствий (пункт 1 статьи 20 ГК РФ). Сообщения, доставленные по названным адресам, считаются полученными, даже если соответствующее лицо фактически не проживает (не находится) по указанному адресу».

В части 1 статьи 165.1 Гражданского Кодекса Российской Федерации установлено, что заявления, уведомления, извещения, требования или иные юридически значимые сообщения, с которыми закон или сделка связывает гражданско-правовые последствия для другого лица, влекут для этого лица такие последствия с момента доставки соответствующего сообщения ему или его представителю.

Сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено (адресату), но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним.

Таким образом, Комиссия Омского УФАС России полагает, что в извещении ООО «Маркетингбизнес» предприняты достаточные меры по надлежащему извещению лица о времени и месте рассмотрения дела № 055/05/18-423/2021.

Рассмотрев материалы дела, учитывая пояснения заявителя об отсутствии его согласия на получение рекламы, наличие договора № 55052198 от 05.03.2019, заключенного и между ООО «Т2 Мобайл» и ООО «Маркетингбизнес», Комиссия Омского УФАС России пришла к выводу о нарушении ООО «Маркетингбизнес» требований частей 1 и 2 статьи 18 ФЗ «о рекламе» при распространении 24.09.2020 в 12:10 час. В адрес гражданина (абонентский номер *****) посредством радиотелефонной связи рекламы без предварительного согласия абонента на ее получение.

Учитывая пояснения заявителя о том, что больше звонков с абонентского номера ***** не поступало, Комиссией Омского УФАС России сделан вывод о нецелесообразности выдачи ООО «Маркетингбизнес» предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Комиссия Омского УФАС России в результате рассмотрения дела № 055/05/18-423/2021 о нарушении законодательства РФ о рекламе решением от 24.06.2021 признала ненадлежащей рекламу ООО «Маркетингбизнес», распространенную 24.09.2020 в 12:10 на личный номер заявителя *****, посредством радиотелефонной связи рекламы без предварительного согласия абонента на ее получение, поскольку в ней нарушены требования установленные части 1, 2 статьи 18 Федерального Закона «О рекламе».

Данное решение обжаловано в суде не было.

Согласно части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее КоАП РФ) нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, влечет наложение административного штрафа.

Место и время совершения административного правонарушения: Санкт-Петербург, 24.09.2020 в 12:10.

Письмом от 24.08.2021 исх. № 78/24257/21 законный представитель ООО «Маркетингбизнес» вызван на 13.09.2021 года в 11 часов 00 минут для составления протокола об административном правонарушении.

13.09.2021 законный представитель ООО «Маркетингбизнес» на

составление протокола не явился при надлежащем уведомлении о месте и времени составления протокола об административном правонарушении. Ходатайств о составлении протокола в свое отсутствие не заявлял.

На основании изложенного, протокол об административном правонарушении составлен в отсутствие законного представителя ООО «Маркетингбизнес».

Определением Санкт-Петербургского УФАС России (исх. № 78/25969/21 от 13.09.2021) дело об административном правонарушении № 078/04/14.3-1039/2021 назначено к рассмотрению на 23 сентября 2021 года в 10 часов 00 минут.

23.09.2021 на рассмотрение дела № 078/04/14.3-1039/2021 законный представитель ООО «Маркетингбизнес» не явился при надлежащем уведомлении о месте и времени рассмотрения дела.

На основании изложенного дело № 078/04/14.3-1039/2021 рассмотрено в отсутствие законного представителя ООО «Маркетингбизнес».

Согласно пункту 4 статьи 26.1 КоАП РФ обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность, подлежат выяснению по делу № 078/04/14.3-1039/2021 об административном правонарушении.

В рамках производства по делу № 078/04/14.3-1039/2021 обстоятельств отягчающих/смягчающих административную ответственность ООО «Маркетингбизнес», не установлено.

Согласно пункту 6 статьи 26.1 КоАП РФ, обстоятельства, исключающие производство по делу об административном правонарушении, подлежат выяснению по делу об административном правонарушении.

В рамках производства по делу № 078/04/14.3-1039/2021 обстоятельств, исключающих производство не установлено.

Оснований освобождения ООО «Маркетингбизнес» от назначения административного наказания за совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ не имеется.

Вместе с тем, согласно частям 1 и 2 статьи 4.1.1 КоАП юридическим лицам, являющимися субъектами малого и среднего предпринимательства, 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 статей раздела 2 цитируемого Кодекса, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных частью 2 статьи 3.4 КоАП, за исключением случаев совершения административного правонарушения, предусмотренного статьями 14.31-14.33, 19.3, 19.5, 19.5.1, 19.6, 19.8-19.8.2, 19.23, частями 2 и 3 статьи 19.27, статьями 19.28, 19.29, 19.30, 19.33 данного Кодекса.

В соответствии с Единым реестром субъектов малого и среднего предпринимательства, размещенным на официальном сайте ФНС России с доменным именем rspr.nalog.ru, ООО «Маркетингбизнес» является субъектом малого предпринимательства.

На основании изложенного руководствуясь статьями 2.1, 3.4, 4.1, 4.1.1, частью 1 статьи 14.3, статьями 23.48, 29.9 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛА:

Назначить ООО «Маркетингбизнес» (ОГРН 11937020004210, ИНН: 3702214200, адрес места нахождения: 153000) административное наказание в виде предупреждения за совершение административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрено частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Постановление по делу об административном правонарушении в соответствии со ст. 30.3 КоАП РФ может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу либо в арбитражный суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно частью 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 в надлежащем порядке.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ постановление о назначении административного наказания в виде предупреждения исполняется судьей, органом, должностным лицом, вынесшими

постановление, путем вручения или направления копии постановления в соответствии со статьей 29.11 цитируемого Кодекса.

Врио заместителя руководителя
управления