

Постановление

о наложении штрафа по делу № 012/04/14.3-13/2021

об административном правонарушении

«18» февраля 2021 года
Ола

г. Йошкар-

Заместитель руководителя - начальник отдела Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл <...>, рассмотрев протокол от «15» января 2021 года и материалы дела № 012/04/14.3-13/2021 об административном правонарушении, возбужденного в отношении должностного лица ООО «Аktion-МЦФЭР» руководителя спецпроектов <...> (<...>) по факту нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), выразившегося в распространении ООО «Аktion-МЦФЭР» рекламы предоставления данным юридическим лицом услуг, поступившей на адрес электронной почты Марийского УФАС России: to12@fas.gov.ru, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), в присутствии <...>.

Установила:

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Марий Эл (далее – Марийское УФАС России) возбуждено дело об административном правонарушении № 012/04/14.3-904/2020 в отношении <...> по факту нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Протокол об административном правонарушении составлен ведущим специалистом-экспертом отдела аналитической работы и контроля хозяйствующих субъектов Марийского УФАС России <...> в соответствии со статьями 28.2, 28.3 КоАП РФ в присутствии <...>.

Копия протокола от 15.01.2021 № 03-07/15 направлена по адресу регистрации <...>.

Определением от 28.01.2021 рассмотрение дела отложено и назначено на 18.02.2021 в связи с отсутствием доказательства надлежащего извещения <...> о месте и времени рассмотрения дела.

Данное определение получено <...> 09.02.2021.

Таким образом, на момент рассмотрения административного дела № 012/04/14.3-904/2020 <...> надлежащим образом извещена о месте и времени рассмотрения

административного дела.

Событие административного правонарушения выразилось в следующем.

17.04.2020 на адрес электронной почты Марийского УФАС России: to12@fas.gov.ru поступило письмо ООО «Актион-МЦФЭР» от 13.04.2020 исх. № 1, содержащее информацию рекламного характера следующего содержания:

«...В связи с распространением коронавирусной инфекции COVID-19 Правительством Российской Федерации принят ряд антикризисных мер, которые влияют в том числе на работу бюджетных учреждений. Медиагруппа «Актион-МЦФЭР» создала бесплатную Горячую линию для разъяснения работы главных бухгалтеров и специалистов по государственным и муниципальным закупкам в период пандемии.

Редакции Систем Госзаказ и Госфинансы, а также порталов Про-госзаказ.ру и Бюджетник.ру работают в усиленном режиме, чтобы каждый специалист по закупкам и каждый бухгалтер нашел безопасное решение, актуальное сегодня. Мы поможем не останавливать работу и проконсультируем по работе в новых условиях.

Задать вопрос экспертам Вы можете на сайте <https://help.budgetnik.ru/>. Там же Вы найдете ответы на самые частые вопросы и актуальные нормативные акты. Сайт ежедневно обновляется, Горячая линия работает бесплатно и круглосуточно.

Мы надеемся, что наша информационная поддержка позволит сотрудникам финансовых служб и специалистам в сфере закупок качественно продолжать работу в актуальных условиях.

Просим Вас довести информацию до заинтересованных лиц и по возможности разместить ее на официальном сайте организации...» (далее – Реклама).

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) реклама - 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.

Согласно пункту 6 статьи 3 Закона о рекламе рекламопроизводитель - лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму.

Согласно пункту 7 статьи 3 Закона о рекламе рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В пункте 2 постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» установлено, что при анализе информации на предмет наличия в ней признаков рекламы необходимо учитывать, что размещение отдельных сведений, очевидно вызывающих у потребителя ассоциацию с определенным товаром, имеющее своей целью привлечение внимания к объекту рекламирования, должно

рассматриваться как реклама этого товара, поскольку в названных случаях для привлечения внимания и поддержания интереса к товару достаточно изображения части сведений о товаре.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о рекламе, объект рекламирования - 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.

Согласно Письму ФАС России от 05.04.2007 №АЦ/4624 «О понятии «неопределенный круг лиц» 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.

Если рекламная информация представляет интерес и доступна также и иным лицам, не только входящим в ее целевую аудиторию, то направленность такой рекламы выходит за пределы целевой аудитории и относится к неопределенному кругу лиц.

Согласно Письму ФАС России от 20.06.2018 № АД/45557/18 «Об оценке неопределенного круга лиц в рекламе» квалификация информации как рекламы либо иного рода информации зависит от совокупности направленности и содержания сути сведений, приведенных в такой информации.

Таким образом, рассматриваемая информация является рекламой, так как адресована неопределенному кругу лиц и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования – услугам, оказываемым ООО «Акцион-МЦФЭР», а также к самому обществу.

В соответствии с частью 4 статьи 3 Закона о рекламе ненадлежащей рекламой признается реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

На основании 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 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.

В соответствии со статьей 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» электросвязь - это любые излучение, передача или прием знаков, сигналов, голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или сообщений

любого рода по радиосистеме, проводной, оптической и другим электромагнитным системам; абонент - пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

В соответствии со статьей 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» (далее – Закон о связи) абонент - пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации; оператор связи - юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, оказывающие услуги связи на основании соответствующей лицензии.

В пункте 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 8 октября 2012 года № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» разъяснено, что в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение.

На основании 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 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.

В соответствии со статьей 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» электросвязь - это любое излучение, передача или прием знаков, сигналов, голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или сообщений любого рода по радиосистеме, проводной, оптической и другим электромагнитным системам; абонент - пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

В пункте 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 8 октября 2012 года № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» разъяснено, 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.

Таким образом, в целях донесения информации рекламного характера о деятельности ООО «Актион-МЦФЭР» и услугах, оказываемых ООО «Актион-

МЦФЭР», общество обязано было получить согласие потенциальных потребителей и Марийского УФАС России, на получение данного сообщения, однако не совершило данные действия, чем нарушило требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

ООО «Аktion-МЦФЭР» сообщило, что направленное в адрес Марийского УФАС России письмо не являлось рекламой и носило сугубо информационный характер. В письме сообщалось, о том, что ООО «Аktion-МЦФЭР» создана горячая линия для разъяснения работы главных бухгалтеров и специалистов по государственным закупкам в период пандемии, использование данной горячей линии является полностью бесплатным. Горячая линия не предлагалась к продаже или какому-либо платному использованию, в письме доводилась до сведения информация о создании данной горячей линии, с помощью которой заинтересованные лица могли получить необходимую информацию относительно того, как осуществлять работу и не приостанавливать деятельность в условиях, вызванных пандемией коронавируса и предлагалось довести данную информацию до заинтересованных лиц, в том числе путем размещения сообщения на официальном сайте Марийского УФАС России. Данная горячая линия функционировала с 01.04.2020 по 01.07.2020.

ООО «Аktion-МЦФЭР» также поясняет, что аналогичные письма были направлены и в другие государственные и муниципальные органы, и многие получатели данных писем откликнулись на такое предложение – разместили сообщения о возможности использования горячей линии на своих сайтах с целью помочь заинтересованным лицам организовать работу и не приостанавливать свою деятельность в период пандемии, тем самым минимизировать экономические потери для граждан и организаций в сложившейся ситуации.

ООО «Аktion-МЦФЭР» указывало, что услуги оказывались на безвозмездной основе при переходе по ссылке: <https://help.budgetnik.ru/> именно обществом, следовательно, в рассматриваемом случае имеет место быть продвижение на рынке услуг по юридической поддержке главных бухгалтеров и специалистов по государственным закупкам в период пандемии, а также реклама самого общества, которое оказывает данные услуги.

Марийским УФАС России установлено, что рекламодателем, рекламодателем и рекламопроизводителем является ООО «Аktion-МЦФЭР», поскольку именно обществом оказываются данные услуги, обществом создан текст рекламного сообщения и именно обществом направлена рассматриваемая информация.

На основании частей 7, 8 статьи 38 Закона о рекламе рекламодатель, рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 данного Закона.

Ответственность за данное нарушение предусмотрена статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ).

Согласно части 1 статьи 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе влечет наложение административного штрафа на должностных лиц - от

четыре тысяч до двадцати тысяч рублей.

В силу части 1 статьи 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Согласно пункту 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.

В силу 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.

Согласно статье 2.4 КоАП РФ административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

Под должностным лицом в КоАП РФ следует понимать лицо – руководителя, работника организации, совершившего административное правонарушение в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций.

Организационно-распорядительные функции включают в себя руководство коллективом, расстановку и подбор кадров, организацию труда или службы подчиненных, поддержание дисциплины, применение мер поощрения и наложение дисциплинарных взысканий и иные.

К административно-хозяйственным функциям могут быть, в частности, отнесены полномочия по управлению и распоряжению имуществом и денежными средствами, находящимися на балансе и банковских счетах организаций и учреждений, воинских частей и подразделений, а также совершение иных действий: принятие решений о начислении заработной платы, премий, осуществление контроля за движением материальных ценностей, определение порядка их хранения и т.п.

<...> является должностным лицом, ответственным за размещение рассматриваемой рекламной информации, следовательно, на нее возлагается ответственность за нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Антимонопольным органом установлено, что <...> при должной внимательности и осмотрительности при размещении рекламы мог предвидеть последствия - возможность нарушения законодательства о рекламе, имел возможность выполнить возложенную на него обязанность, и предотвратить совершение административного правонарушения, но не предпринял всех зависящих от него мер по соблюдению действующего законодательства о рекламе.

Согласно статье 26.1 КоАП РФ одним из обстоятельств, подлежащих выяснению по

делу об административном правонарушении, является виновность лица в совершении административного правонарушения.

Антимонопольный орган, на основе собранных по делу доказательств, приходит к выводу, что вина <...> в нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе установлена.

Место, время совершения и событие административного правонарушения:

Место совершения административного правонарушения: Республика Марий Эл, город Йошкар-Ола.

Время совершения административного правонарушения: 17 апреля 2020 года - дата поступления на адрес электронной почты Марийского УФАС России: to12@fas.gov.ru сообщения без согласия получателя.

Состав административного правонарушения, совершенного <...>, образуют:

- объект административного правонарушения - установленный порядок производства, размещения и распространения рекламы;
- объективная сторона – размещение рекламы с нарушением части 1 статьи 18 Закона о рекламе;
- субъект правонарушения – <...>;
- субъективная сторона – виновное совершение административного правонарушения, так как у <...> имелась возможность соблюдения законодательства о рекламе, но ею не были приняты все зависящие от нее меры по его соблюдению.

Следовательно, установлено, что имело место событие административного правонарушения и факт его совершения <...>.

Кроме того, имелись основания для составления протокола об административном правонарушении, юридические признаки (противоправность, виновность, наказуемость) и все элементы состава административного правонарушения, предусмотренные нормой права (объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона).

Дополнительно должностным лицом Марийского УФАС России исследован вопрос о малозначительности.

Согласно статье 2.9 КоАП РФ 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.

Как разъяснил Верховный Суд Российской Федерации в пункте 21 постановления Пленума от 24.03.2005 №5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» 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. При этом такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, характеризующими малозначительность правонарушения.

По смыслу статьи 2.9 КоАП РФ оценка малозначительности деяния должна соотноситься с характером и степенью общественной опасности, причинением вреда либо угрозой причинения вреда личности, обществу или государству. Таким образом, административные органы обязаны установить не только формальное сходство содеянного с признаками того или иного административного правонарушения, но и решить вопрос о социальной опасности деяния.

Совершенное <...> правонарушение посягает на установленные нормативными правовыми актами гарантии на защиту потребителей от ненадлежащей рекламы, поскольку требования законодательства о рекламе, а также установление в части 1 статьи 14.3 КоАП РФ административной ответственности за их нарушение направлены на охрану прав потребителей от ненадлежащей рекламы, поскольку потребители признаются слабой стороной данных отношений, не обладающей специальными познаниями.

Таким образом, оценив характер и конкретные обстоятельства совершенного правонарушения, роль правонарушителя, должностное лицо Марийского УФАС России пришло к выводу о том, что совершенное <...> правонарушение несет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям, в связи с чем, отсутствуют основания для признания его малозначительным.

Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении, указанных в статье 24.5 КоАП РФ, не установлено.

Обстоятельств, смягчающих или отягчающих административную ответственность, не установлено.

Оснований для применения статьи 4.1.1 КоАП РФ не установлено.

Таким образом, должностное лицо, учитывая характер совершенного правонарушения, считает возможным назначить <...> административное наказание в виде штрафа в пределах размера санкции ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ в сумме 4000 (четыре тысяч) рублей.

Руководствуясь статьями 2.1, 2.2, 2.9, 2.10, 4.1, 4.2, 4.3, ч. 1 ст. 14.3, 23.48, частью 1 статьи 29.9, 29.10 КоАП РФ,

Постановила:

Привлечь <...> (<...>) к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ и назначить ему наказание в виде штрафа в размере **4 000 (четыре**

тысячи) рублей.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП РФ.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП РФ сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Реквизиты счетов для перечисления штрафа:

<...>

Согласно части 5 статьи 32.2 КоАП РФ при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, по истечении шестидесяти дней со срока, указанного в части 1 данной статьи должностное лицо, вынесшее постановление, направляют соответствующие материалы судебному приставу-исполнителю для взыскания суммы административного штрафа в порядке, предусмотренном федеральным законодательством. Кроме того, должностное лицо федерального органа исполнительной власти, его учреждения, структурного подразделения или территориального органа, а также иного государственного органа, уполномоченного осуществлять производство по делам об административных правонарушениях, составляет протокол об административном правонарушении, предусмотренный частью 1 статьи 20.25 настоящего Кодекса, в отношении лица, не уплатившего административный штраф.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного штрафа.

В соответствии с частями 1 и 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в суд 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.

Заместитель руководителя-

начальник отдела