

Индивидуальному предпринимателю

Буркову А.Д.

ул. Фурманова ,

пос. Северный коспашский, г. Кизел,

Пермский край, 618381

ул. Екатерининская, д. 122, ,

г. Пермь, 614015

.....

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания

по делу № 071/04/14.3-549/2021

об административном правонарушении

12 августа 2021г.

30 минут

г. Тула 9 ча

Я, заместитель руководителя – начальник отдела Управления Федералы антимонопольной службы по Тульской области , рассмотрев протоколы материалы дела об административном правонарушении № 071/04/14.3-549/2021 возбужденного в отношении должностного лица – индивидуального предпринимателя Буркова Артема Дмитриевича , в отсутствие последнего, уведомлен надлежащим образом в соответствии со статьей 165.1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), определение о назначении места и времени рассмотрения дела об административном правонарушении № 071/04/14.3-549/2021

28.07.2021г. (исх. 2/4254), направленное заказной корреспонденцией с почтой идентификатором 30099161402090, 05.08.2021г. прибыло в место вручения, кроме того вышеуказанное определение 28.07.2021г. направлено по электронной почте предпринимателя Буркова А.Д. -

УСТАНОВИЛА:

27.04.2021г. в 11:58 на телефонный номер гр. с номера: +7(988)199-77-15, предварительного согласия абонента поступил телефонный звонок, в ходе которого Заявителю поступило предложение об открытии собственного бизнеса, о чем свидетельствует аудиозапись телефонного разговора, представленная Заявителем в качестве приложения к заявлению (вх. 2435 от 28.04.2021г.).

Указанная информация адресована неопределенному кругу лиц, направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке и, в силу статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе»), является рекламой.

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. В этом случае 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.

Кроме того, согласно пункту 15 постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012г. № 10 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального 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 телекоммуникационной сети 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.

Исходя из нормы части 2 статьи 18 Закона «О рекламе» не допускае использование сетей электросвязи для распространения рекламы с применением средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозвонивания, автоматической рассылки).

В Письме ФАС от 26.12.2019г. № ДФ/114009/19 «О применении части 2 статьи Федерального закона «О рекламе» разъяснено, что частью 2 статьи 18 Закона рекламе установлен запрет на использование сетей электросвязи распространения рекламы с применением средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматическое дозвонивание, автоматическая рассылка).

То есть, для целей выявления нарушения требования части 2 статьи 18 Закона «О рекламе» антимонопольным органам необходимо установить факт того, что:

- в ходе осуществления звонка абоненту или направления ему такого сообщения использовались средства выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозвонивания, автоматической рассылки);
- осуществление такого звонка абоненту или направление ему такого сообщения осуществлялось для распространения рекламы.

Вместе с тем, для целей реализации ФАС России возложенных на него полномочий антимонопольный орган должен обладать документами и доказательствами, необходимыми для принятия обоснованного решения.

Так, запись телефонного разговора, представленная абонентом антимонопольному органу, содержащая в начале такого разговора воспроизведенный абонентом ранее записанный аудиофрагмент, представляющий собой последовательно воспроизведенные звуки и/или речь человека (автоматизированная запись), позволяет сделать вывод о том, что в ходе осуществления такого звонка абоненту использовались средства выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматическое дозвонивание).

Такие обстоятельства могут рассматриваться антимонопольными органами как нарушение рекламодателем требований части 2 статьи 18 Закона «О рекламе».

В нарушение указанных норм индивидуальный предприниматель Бурков А. совершил телефонный звонок с предложением услуг рекламного характера , исходя из записи которого можно сделать вывод о том, что воспроизведенная запись не человек, а робот.

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

Оператором телефонного номера +7(988)199-77-15 является ОАО «Межрегиональный Транзиттелеком» (далее – ООО «МТТ»).

Исходя из информации, представленной ОАО «МТТ» (вх. № 2558 от 11.05.2021г., вх.

2855 от 20.05.2021г.), абонентский номер +7(988)199-77-15 выделен ООО «Интеллин» на основании Договора № 564-GNEZDO-19/29 от 22.03.2019г.

Согласно сведениям и документам, представленным ООО «Интеллин» (вх. № 294 от 25.05.2021г., вх. № 3018 от 28.05.2021г., вх. № 3060 от 01.06.2021г.), Общество оказывает услуги связи ООО «Интелнэт Коммуникации» на основании Договора № 2864-1/72 от 01.03.2012г.

01.07.2020г. между ООО «Интелнэт Коммуникации» и индивидуальным предпринимателем Бурковым А.Д. заключен Договор № 62/УСН на предоставление услуг связи (далее - Договор № 62/УСН), согласно которому Общество оказывает индивидуальному предпринимателю Буркову А.Д. услуги связи, а последний принимает и оплачивает названные услуги. Также между указанными лицами заключены (подписаны) Дополнительное соглашение № 1 от 01.07.2020г. к Договору № 62/УСН, Бланк заказа на услугу телефония № 6-Т от 28.12.2020г. (далее – Бланк заказа № 6-Т), Акт от 28.12.2020г. о начале предоставления услуг к Бланку заказа № 6-Т в соответствии с последним телефонный номер +7(988)199-77-15 выделен индивидуальному предпринимателю Буркову А.Д.

Исходя из представленных ООО «Интеллин» пояснений (вх. № 3018 от 28.05.2021г.) следует, что в рамках технической заявки индивидуального предпринимателя Буркова А.Д., возможность использования телефонного номера +7(988)199-77-15 в том числе 27.04.2021г. в 11:58 (момент совершения рекламного звонка Заявителем) представлена ООО «Виджет».

Соответствующих договоров и (или) иных документов, подтверждающих передачу телефонного номера +7(988)199-77-15 ООО «Виджет», ООО «Интеллин» не представило.

Таким образом, лицом, которому выделен телефонный номер +7(988)199-77-15 является индивидуальный предприниматель Бурков А.Д.

О поступлении вышеуказанного телефонного звонка с номера +7(988)199-77-15 Заявителем свидетельствует детализация оказанных услуг связи по номеру , за 27.04.2021г. в 11:58, представленная оператором связи последнего – ПАО «ВымпелКом» (вх. 2863 от 20.05.2021г.).

На основании части 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственно за вышеуказанное нарушение несет рекламодатель, в данном случае индивидуальный предприниматель Бурков А.Д.

В силу пункта 4 статьи 3 Закона «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

27.07.2021г. предприниматель Бурков А.Д. представил в Управление письменные пояснения (вх. 4156), которыми указал на то, что в соответствии с Письмом ФНС России от 11.11.2019г. № ДФ/98054/19 «О ненадлежащих доказательствах и выявлении нарушения требований части 1 статьи 18 Закона «О рекламе» антимонопольному органу следует направить гражданину разъяснения невозможности возбуждения дела в случае поступления заявления, в кото

отсутствует фотография (изображение) поступившего SMS-сообщения, р уведомленил либо аудиозаписи телефонного звонка с нежелательной рекламой.

Также предприниматель указал на то, что номером телефона +7(988)199-77-15 м пользоваться иные лица.

В материалах дела № 071/04/14.3-549/2021 имеется аудиозапись телефонн разговора, представленная Заявителем в качестве приложения к заявлению (вх. 2 от 28.04.2021г.).

Доказательств того, что номером телефона +7(988)199-77-15 могут пользоваться также пользовались в момент совершения телефонного звонка рекламн характера иные лица, индивидуальным предпринимателем Бурковым А.Д. представлено.

Частью 1 статьи 14.3 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации (далее - КоАП РФ) установлено, что нарушение рекламораспространителем законодательства о рекламе влечет наложение административного штрафа на должностных лиц от четырех тысяч до двадцати ты рублей.

С учетом вышеуказанного должностное лицо – индивидуальный предпринимат Бурков А.Д. подлежит привлечению к административной ответственности нарушение части 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

На основании изложенного:

- событием административного правонарушения является нарушение предпринимателем Бурковым А.Д. пункта 1 статьи 18 Закона «О рекламе», что влечет административную ответственность, предусмотренную частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ;
- временем совершения административного правонарушения является 11 часов 58 минут 27 апреля 2021 года (момент совершения телефонного звонка);
- местом совершения административного правонарушения является г. Тула.

Согласно информации, размещенной на официальном сайте АО «Почта Росс (<https://www.pochta.ru/>), определение о назначении места и времени рассмотре дела об административном правонарушении № 071/04/14.3-549/2021 от 28.07.20 (исх. 2/4254), направленное заказной корреспонденцией по адресу регистра предпринимателя Буркова А.Д. - Пермский край, г. Кизел, пос. Северн коспашский, ул. Фурманова, , 618381, с почтовым идентификатор 30099161402090, 05.08.2021г. прибыло в место вручения.

В соответствии с частью 1 статьи 165.1 ГК РФ заявления, уведомления, извещен требования или иные юридически значимые сообщения, с которыми закон сделка связывает гражданско-правовые последствия для другого лица, влекут этого лица такие последствия с момента доставки соответствующего сообще ему или его представителю.

Сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило л

которому оно направлено (адресату), но по обстоятельствам, зависящим от него было ему вручено или адресат не ознакомился с ним.

Согласно пункту 63 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" (далее - постановление Пленума ВС РФ N 25) индивидуальный предприниматель несет риск последствий неполучения юридически значимых сообщений, доставленных по адресу, указанному в едином государственном реестре индивидуальных предпринимателей, а также в случае отсутствия по указанному адресу своего представителя. Сообщения, доставленные по названному адресу, считаются полученными, даже если соответствующее лицо фактически не находится по указанному адресу.

Исходя из вышеизложенного, определение о назначении места и времени рассмотрения дела об административном правонарушении № 071/04/14.3-549/2021 от 28.07.2021г. (исх. 2/4254), направленное по адресу регистрации должностного лица индивидуального предпринимателя Буркова А.Д. - г. Пермь, ул. Екатерининская 122, оф., 614015, считается полученным последним.

Помимо этого, вышеуказанное определение направлялось по электронной почте предпринимателя Буркова А.Д. -

Факт совершения административного правонарушения должностным лицом индивидуальным предпринимателем Бурковым А.Д., подтверждается протоколом по делу № 071/04/14.3-549/2021 об административном правонарушении от 28 июля 2021 года, а также материалами настоящего дела.

Пояснений по настоящему делу от индивидуального предпринимателя Буркова А.Д., адрес Управления не поступало.

Срок давности привлечения к административной ответственности должностного лица – индивидуального предпринимателя Буркова А.Д., установленный частью 4.5 КоАП РФ, за нарушение рекламного законодательства, на момент вынесения настоящего постановления не истек.

Решая вопрос о виде и размере административного наказания, учитывая характер совершенного административного правонарушения, лично правонарушителя, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

В действиях должностного лица – индивидуального предпринимателя Буркова А.Д. установлено отягчающее обстоятельство, предусмотренное пунктом 2 части 4.3 КоАП РФ, повторное совершение однородного административного правонарушения, то есть совершение административного правонарушения в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию за совершение однородного административного правонарушения.

Индивидуальный предприниматель Бурков А.Д. привлекался к административной ответственности за совершение административного правонарушения

предусмотренного статьей 14.3 КоАП РФ: постановление № 023/04/14.3-4161/2020 от 14.09.2020г., постановление № 023/04/14.3-3798/2020 от 14.09.2020г., постановление № 023/04/14.3-4161/2020 от 14.09.2020г., постановление № 086/04/14.3-1338/2020 от 15.09.2020г., постановление № 023/04/14.3-4126/2020 от 09.10.2020г., постановление № 050/04/14.3-2224/2020 от 09.03.2021г., постановление № 071/04/14.3-438/2021 от 09.07.2021г.

Руководствуясь частями 1, 2 статьи 3.5, частью 1 статьи 4.3, частью 1 статьи 1 статьи 23.48, 29.9 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛА:

Признать должностное лицо – **индивидуального предпринимателя Буркова Артёма Дмитриевича**, зарегистрированного по адресу: г. Пермь, ул. Екатерининская, д. , 614015, **виновным** в совершении административного правонарушения ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ **назначить ему наказание** в виде **административного штрафа в размере 20 (двадцать тысяч) рублей.**

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

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

Реквизиты для уплаты административного штрафа:

Сумму штрафа надлежит уплатить:

Получатель: ИНН 7107026090/КПП 710601001

УФК Минфина России по Тульской области

(Управление Федеральной антимонопольной службы по Тульской области)

КБК 161 116 01141 01 0003 140

ОКТМО 70701000

Банк получателя: Отделение Тула Банка России//УФК по Тульской области г. Тула

Номер банковского счета 40102810445370000059

Номер казначейского счета 03100643000000016600

БИК 017003983

Назначение платежа – административный штраф по постановлению Управления Федеральной антимонопольной службы по Тульской области от 12 августа 2021 г. за нарушение законодательства о рекламе.

Копию документа, подтверждающего уплату административного штрафа, а также привлечение к административной ответственности, направляет должностному лицу, вынесшему постановление, **по факсу 359365.**

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа, но не менее одной тысячи рублей, либо административный арест на срок до пятнадцати суток, либо обязательные работы на срок до пятидесяти часов.

В соответствии с пунктом 3 части 1 и частью 3 статьи 30.1 КоАП, а также частью 1 статьи 30.3 КоАП постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в арбитражный суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно статье 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.

Заместитель руководителя управления –

начальник отдела

.....

Копию постановления получил(а)

(дата, подпись, ФИО, должность)

Дата получения (выдачи) постановления о назначении наказания 12 августа 2021 года

Дата вступления постановления в законную силу – 27 августа 2021 года

Срок исполнения постановления – 26 октября 2021 года

Срок оплаты административного штрафа (часть 1 статьи 32.2 КоАП) – до 26 октября 2021 года