

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ

### о предупреждении по делу об административном правонарушении

город Омск

Дело №

19 июля 2022 года

473/2022

055/04/14.3-

Заместитель руководителя управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее – Омское УФАС России) <...>, рассмотрев протокол об административном правонарушении от 09.06.2022 и другие материалы дела, возбужденного по части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) в отношении <...> (далее – ИП <...>) <...>,

в отсутствие ИП <...>., в извещении которой предприняты необходимые меры (уведомление о времени и месте рассмотрения дела от 23.06.2022 исх. № 06-5123, трек-номер 64401065751735),

#### УСТАНОВИЛА:

Решением Комиссии Омского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 12.05.2022 по делу № 055/05/18-325/2022 действия ИП <...>, выразившиеся в распространении 14.01.2022 в 14:15 час. в адрес гражданина (абонентский номер <...>) с абонентского номера <...> посредством радиотелефонной связи рекламы без предварительного согласия абонента на ее получение, были признаны нарушающими требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»).

Комиссией Омского УФАС России также было принято решение о передаче материалов дела уполномоченному должностному лицу Омского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении.

Протоколом об административном правонарушении от 09.06.2022 возбуждено дело № 055/04/14.3-473/2022 в отношении ИП <...>.

Доказательствами по делу об административном правонарушении, установленными протоколом и другими документами, подтверждено следующее.

В адрес Омского УФАС России из ФАС России направлено заявление гражданина по факту поступления на его абонентский номер <...> 14.01.2022 в 14:15 час. от абонента <...> звонка рекламного характера следующего содержания:

*«- Здравствуйте, хотел предупредить сейчас запись разговора идет. А вы мне звоните с какой организации?»*

*- Мы звоним с колл-центра, проект «Мир», город Москва. Для вас есть предложение получить бесплатно карту «Халва» от «Совкомбанка». Для партнеров рассрочка без процентов до 18 месяцев.*

*- Отлично.*

*- В каком городе будет удобно получить карту?»*

- Город Омск. Спасибо, что позвонили. У меня сейчас с вами суд идет. Вы мне сейчас... Сегодня у нас какое число? 14 января 2022 года, правильно?

- Да».

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.

П о д **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 к «Совкомбанк» и его финансовым продуктам – карте «Халва».

По утверждению заявителя, рекламная информация была направлена без его предварительного согласия на получение рекламы, что является нарушением части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», согласно 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 именно на рекламораспространителя возложена обязанность доказать наличие согласия абонента на получение рекламы, и именно он несет ответственность за распространение ненадлежащей рекламы.

По определению (пункт 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе») **ненадлежащая** реклама – реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Согласно информации из Базы данных перенесенных абонентских номеров, размещенной на сайте ФГУП «ЦНИИС», абонентские номера <...> и <...> принадлежат к ресурсу нумерации ПАО «ВымпелКом».

На запрос Омского УФАС России ПАО «ВымпелКом» представлена информация, согласно которой абонентский <...> выделен ИП <...> в соответствии с договором об оказании услуг связи «Билайн» № 750688594 от 19.02.2020.

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

Исходя из определения, данного в пункте 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», ИП <...> является рекламораспространителем.

В силу части 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» рекламораспространитель несет ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 Федерального закона

«О рекламе».

Согласно **части 1 статьи 14.3** КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем 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 граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

В силу примечания к статье 2.4 КоАП РФ лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица.

Таким образом, ИП <...>, имея возможность для соблюдения требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» и не приняв все зависящие от нее меры по их соблюдению, распространив ненадлежащую рекламу, совершила административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Местом совершения административного правонарушения является место получения заявителем смс-сообщения рекламного характера: Российская Федерация, Омская область, г. Омск.

Временем совершения административных правонарушений является дата поступления смс-сообщения рекламного характера на номер заявителя, а именно: 14.01.2022 в 14:15 час.

Протокол по делу об административном правонарушении № 055/04/14.3-473/2022 составлен 09.06.2022 уполномоченным должностным лицом Омского УФАС России в отсутствие ИП <...>, извещенной надлежащим образом (уведомление от 13.05.2022 исх. № 06-3935, трек-номер 64401065744058). Рассмотрение дела об административном правонарушении № 055/04/14.3-473/2022 было назначено на 21.06.2022 в 16:30 час.

Копии протокола об административном правонарушении и определения о назначении времени и места рассмотрения дела направлены по адресу регистрации ИП <...> заказным письмом от 09.06.2022 исх. № 06-4745 (трек-номер 64401065749305), однако, согласно информации, размещенной на официальном сайте ФГУП «Почта России» (<http://www.russianpost.ru>), указанное письмо Омского УФАС России на момент рассмотрения настоящего дела ИП <...> получено не было, хранилось в месте вручения с отметкой от 15.06.2022 – «Неудачная попытка вручения».

Определением от 21.06.2022 рассмотрение дела № 055/04/14.3-473/2022 было отложено на 19.07.2022 в 15:00 час. Копии определения об отложении рассмотрения дела направлена по адресу регистрации ИП <...> заказным письмом от 23.06.2022 исх. № 06-5123, однако, согласно информации, размещенной на официальном сайте ФГУП «Почта России» (<http://www.russianpost.ru>), указанное письмо Омского УФАС России (трек-номер 64401065751735), на момент рассмотрения настоящего дела адресатом получено не было, хранилось в месте вручения с отметкой от 28.06.2022 – «Неудачная попытка вручения».

В соответствии со статьей 165.1 Гражданского кодекса Российской Федерации 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.

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: «По смыслу пункта 1 статьи 165.1 Гражданского кодекса Российской Федерации юридически значимое сообщение, адресованное гражданину, должно быть направлено по адресу его регистрации по месту жительства или пребывания либо по адресу, который гражданин указал сам (например, в тексте договора), либо его представителю (пункт 1 статьи 165.1 Гражданского кодекса Российской Федерации)...

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

Таким образом, Омским УФАС России были предприняты необходимые действия для надлежащего уведомления ИП <...> о времени и месте рассмотрения дела об административном правонарушении № 055/04/14.3-473/2022.

На момент рассмотрения настоящего дела об административном правонарушении сроки давности привлечения к административной ответственности, установленные статьей 4.5 КоАП РФ, не истекли.

Объективные обстоятельства, делающие невозможным исполнение ИП <...> установленных Федеральным законом «О рекламе» требований, а также обстоятельства, вынуждающие ее действовать в состоянии крайней необходимости, при рассмотрении дела не установлены.

При назначении наказания должностным лицом, рассматривающим дело № 055/04/14.3-473/2022, учитываются общие правила назначения административного наказания, предусмотренные статьей 4.1 КоАП РФ.

Обстоятельств, свидетельствующих о малозначительности совершенного административного правонарушения, должностным лицом Омского УФАС России, уполномоченным на рассмотрение дела об административном правонарушении, не усматривается.

Должностным лицом, рассматривающим дело, в качестве обстоятельств, смягчающих административную ответственность ИП <...> (статья 4.2 КоАП РФ), признан факт совершения ей административного правонарушения впервые.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность (статья 4.3 КоАП РФ), не выявлено.

На основании части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ некоммерческим организациям, а также 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.

Частями 1, 2 и 3 статьи 3.4 КоАП РФ установлено, что **предупреждение** - мера административного наказания, выраженная в официальном порицании физического или юридического лица. Предупреждение выносится в письменной форме. 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. 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 некоммерческой организации, а также 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 из Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства на сайте Федеральной налоговой службы России <https://rmsp.nalog.ru> от 29.06.2022 № ЮЭ9965-22-6601065 ИП <...> является субъектом малого и среднего предпринимательства – микропредприятие (дата внесения сведений в реестр 01.08.2016).

Оценив характер и обстоятельства совершенного ИП <...> административного правонарушения, должностное лицо усмотрело основания для применения положений статей 3.4 и 4.1.1 КоАП РФ, поскольку их применение в данной ситуации является справедливым, отвечающим принципу целесообразности юридической ответственности, характеру правонарушения и обстоятельствам его совершения, соответствует как интересам лица, привлекаемого к ответственности, так и интересам государства.

На основании изложенного, руководствуясь **статьями 3.4, 4.1.1, 14.3, 23.48, частью 1 статьи 29.9** КоАП РФ, пунктом 7.12 Положения о территориальном органе Федеральной антимонопольной службы, утвержденного приказом Федеральной антимонопольной службы от 23.07.2015 № 649/15, зарегистрированного в Министерстве юстиции Российской Федерации 24.08.2015 № 38653,

#### П О С Т А Н О В И Л А:

Признать индивидуального предпринимателя <...> (ОГРНИП <...>, ИНН <...>) виновной в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, и применить к ней меру ответственности, предусмотренную частью 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ, в виде **предупреждения** за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе.

В соответствии с частью 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 суток со дня вручения или получения копии постановления.

По истечении этого срока необжалованное и неопротестованное постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу и обращается к исполнению.

Заместитель руководителя управления <...>

