

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания

по делу № 004/04/14.3-174/2021 об административном правонарушении

07.07.2021г.

г. Горно-Алтайск

ул.Ленина, 226 стр.2

Я, руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай <...>, рассмотрев протокол от 26.05.2021г. и материалы дела об административном правонарушении №004/04/14.3-174/2021, возбужденного в отношении ООО «БКС ЛИДЕР» (ИНН 6732190008, КПП 673201001, ОГРН 1196733023497, г. Смоленск, ул. Октябрьской Революции, д. 9, корп. 2, этаж 5, пом. 5),

УСТАНОВИЛ:

Дело рассматривается в Управлении Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай (г. Горно-Алтайск, ул. Ленина 226, стр.2) в отсутствие законного представителя ООО «БКС ЛИДЕР».

В соответствии с частью 2 статьи 25.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) в отсутствие лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, дело может быть рассмотрено лишь в случаях, если имеются данные о надлежащем извещении лица о месте и времени рассмотрения дела и если от лица не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела либо если такое ходатайство оставлено без удовлетворения.

Определение №1764/12 от 09.06.2021г. об отложении рассмотрения дела №004/04/14.3-174/2021 направлено на юридический адрес ООО «БКС ЛИДЕР» заказным письмом с уведомлением №80081361927850.

В соответствии с пунктом 6 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005г. «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» лицо, в отношении которого ведется производство по делу, считается извещенным о времени и месте судебного рассмотрения и в случае, когда из указанного им места жительства (регистрации) поступило сообщение об отсутствии адресата по указанному адресу, о том, что лицо фактически не проживает по этому адресу либо отказалось от получения почтового отправления, а также в случае возвращения почтового отправления с отметкой об истечении

срока хранения.

В силу абзаца 2 пункта 3 статьи 54 ГК РФ юридическое лицо несет риск последствий неполучения юридически значимых сообщений (статья 165.1), доставленных по адресу, указанному в едином государственном реестре юридических лиц, а также риск отсутствия по указанному адресу своего органа или представителя. Сообщения, доставленные по адресу, указанному в едином государственном реестре юридических лиц, считаются полученными юридическим лицом, даже если оно не находится по указанному адресу.

Пунктом 1 статьи 165.1 ГК РФ 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.

Таким образом, юридическое лицо несет риск последствий неполучения юридически значимых сообщений, поступивших по его адресу, указанному в ЕГРЮЛ, а также риск отсутствия по этому адресу своего представителя.

В связи с чем, ООО «БКС ЛИДЕР» считается извещенным о времени и месте составления протокола об административном правонарушении.

В соответствии со статьей 29.7 КоАП РФ принято решение о рассмотрении дела в отсутствие законного представителя ООО «БКС ЛИДЕР».

В ходе рассмотрения дела установлено следующее:

По результатам рассмотрения заявления <...> (вх. № 5815 от 27.10.2020г.), УФАС по РА в действиях ООО «БКС ЛИДЕР» выявлено нарушение рекламного законодательства (решение Комиссии УФАС по РА от 10.02.2021г. по делу №004/05/18-411/2020).

Нарушение выразилось в следующем:

На мобильный телефон <...> (абонентский номер +7<...>) поступило рекламное голосовое сообщение: **«Здравствуйтесь, звонок из стоматологии. Приглашаю вас на панорамный снимок всех зубов и корней. Также завершающим этапом вам произведут чистку зубов в один этап и в подарок вы получите фирменную зубную пасту и щетку от нашей стоматологии. Имеются противопоказания необходимо**

проконсультироваться со специалистом. Если хотите услышать подробную информацию, нажмите цифру «1», поступившего в 16:54 часов 22.10.2020г. с номера +7<...>, закрепленного за ООО «БКС ЛИДЕР».

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе», рекламой признается 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.

Объектом рекламирования может быть 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.

Голосовое сообщение: **«Здравствуйте, звонок из стоматологии. Приглашаю вас на панорамный снимок всех зубов и корней. Также завершающим этапом вам произведут чистку зубов в один этап и в подарок вы получите фирменную зубную пасту и щетку от нашей стоматологии. Имеются противопоказания необходимо проконсультироваться со специалистом. Если хотите услышать подробную информацию, нажмите цифру «1»,** является рекламой, так как оно неперсонифицировано (направлено абоненту), направлено на привлечение внимания, формирование интереса у потребителя (абонента) к стоматологическим услугам и продвижение этих услуг на рынке.

Согласно пункту 35 статьи 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» под электросвязью понимаются 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.

Частью 7 статьи 38 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение части 1 статьи 18 данного Федерального закона возложена на рекламодателя.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 13.03.2006 №38-

ФЗ «О рекламе», рекламодатель – это лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Распространение указанного рекламного сообщения осуществлялось с абонентского номера (+7<...>), выделенного ПАО «МТС» абоненту ООО «БКС ЛИДЕР» на основании договора оказания услуг связи №191305997799 от 14.08.2020г. Пунктом 1 данного договора, оператор предоставляет абоненту услуги связи и/или сопряженные с ними услуги, оказываемые оператором непосредственно и/или с привлечением третьих лиц, а абонент принимает и оплачивает заказанные услуги.

В связи с чем, Комиссия УФАС по РА пришла к выводу, что распространителем рассматриваемой рекламы является ООО «БКС ЛИДЕР» (ИНН 6732190008, КПП 673201001, ОГРН 1196733023497, г. Смоленск, ул. Октябрьской Революции, д. 9, корп. 2, этаж 5, пом. 5).

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. **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.

Сведений о наличии согласия<...> на получение рекламных сообщений на номер +7<...> в деле не представлено.

В соответствии с частью 2 статьи 18 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).

Из содержания записи телефонного разговора, произведенной 22.10.2020 в 16:54 между номерами +7<...> и +7<...> следует, что в ходе осуществления данного звонка абоненту использовались средства выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматическое дозвонивание), поскольку предоставленный аудиофайл содержит заранее записанный аудиофрагмент,

представляющий собой последовательность речи человека. Данный вывод подтверждается тем, что после воспроизведения рекламной информации следует предложение нажать на цифру для соединения с оператором (**Если хотите услышать подробную информацию, нажмите цифру «1»**).

Таким образом, при осуществлении телефонного звонка, поступившего на абонентский номер заявителя (+7<...>), были использованы средства выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматическое дозванивание), что является нарушением рекламодателем требований части 2 статьи 18 Закона о рекламе.

Решением Комиссии УФАС по РА от 10.02.2021г. по делу №004/05/18-411/2020 вышеуказанная реклама признана ненадлежащей, поскольку распространена в адрес <...> без его предварительного согласия на ее получение, что противоречит частям 1, 2 статьи 18 Закона о рекламе.

В соответствии с частью 4 статьи 38 Закона о рекламе нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламодателем, законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, в соответствии с которой нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 5 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 данного 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.

26.05.2021г. заместителем начальника отдела антимонопольного контроля и рекламы Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай <...> в отношении юридического лица ООО «БКС ЛИДЕР» (ИНН 6732190008, КПП 673201001, ОГРН 1196733023497, г. Смоленск, ул. Октябрьской Революции, д. 9, корп. 2, этаж 5, пом. 5) по данному факту составлен протокол об административном правонарушении.

Факт совершения административного правонарушения ООО «БКС ЛИДЕР» подтверждается протоколом об административном правонарушении №004/04/14.3-174/2021 от 26.05.2021г. и материалами административного дела.

Срок давности привлечения ООО «БКС ЛИДЕР» к административной ответственности, установленный частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ за нарушение рекламного законодательства, на момент вынесения настоящего постановления не истек.

Согласно статье 4.1 КоАП РФ при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

Обстоятельств, смягчающих ответственность, предусмотренных статьей 4.2 КоАП РФ, не выявлено.

Обстоятельств, отягчающих ответственность, предусмотренных статьей 4.3 КоАП РФ, не выявлено.

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.

В пункте 18 постановления Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 02.06.2004г. № 10 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» указано, что малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям. Такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, свидетельствующими о малозначительности правонарушения. Данные обстоятельства в силу частей 2 и 3 статьи 4.1 КоАП РФ учитываются при назначении административного наказания.

В данном случае (по вмененному составу правонарушения)

существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается в распространении ООО «БКС ЛИДЕР» ненадлежащей рекламы, что посягает на установленный порядок в области распространения рекламы, а также нарушает права заявителя (<...>), в связи с чем, рассматриваемое правонарушение не может расцениваться как малозначительное.

В соответствии с частью 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 данного Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 данной статьи.

В соответствии с частью 2 статьи 3.4 КоАП РФ 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.

Согласно информации, размещенной на сайте <https://rmsp.nalog.ru/>, ООО «БКС ЛИДЕР» 10.01.2020г. включено в единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства (категория – микропредприятие).

Вместе с тем, УФАС по РА установлено, что постановлением Тюменского УФАС России о назначении административного наказания по делу №072/04/14.3-139/2021 об административном правонарушении от 09.03.2021г., вступившим в законную силу 02.07.2021г., ООО «БКС ЛИДЕР» признано виновным в совершении

административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ. Административное наказание в виде административного штрафа, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, заменено на предупреждение согласно части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ.

Назначение ранее административного наказания обществу препятствует, в силу части 2 статьи 3.4 КоАП РФ, замене административного наказания в виде административного штрафа на предупреждение, поскольку административное правонарушение, совершенное обществом, не является впервые совершенным.

Следовательно, в данном случае отсутствуют основания для выдачи предупреждения.

Руководствуясь статьями 2.4, 3.4, 4.1.1, 14.3, 25.1, 29.9, 29.10 Кодекса РФ об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать ООО «БКС ЛИДЕР» (ИНН 6732190008, КПП 673201001, ОГРН 1196733023497, г. Смоленск, ул. Октябрьской Революции, д. 9, корп. 2, этаж 5, пом. 5) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в части распространении ненадлежащей рекламы: **«Здравствуйте, звонок из стоматологии. Приглашаю вас на панорамный снимок всех зубов и корней. Также завершающим этапом вам произведут чистку зубов в один этап и в подарок вы получите фирменную зубную пасту и щетку от нашей стоматологии. Имеются противопоказания необходимо проконсультироваться со специалистом. Если хотите услышать подробную информацию, нажмите цифру «1», с нарушением требований частей 1, 2 статьи 18 Закона о рекламе.**

2. Назначить ООО «БКС ЛИДЕР» наказание по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ в виде административного штрафа в размере **100 000 (ста тысяч) рублей.**

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ штраф должен быть уплачен не позднее 180 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.

Согласно Федеральному закону от 02.12.2019 г. № 390-ФЗ «О федеральном бюджете на 2020 год и на плановый период 2021 и 2022 годов», приказа ФАС России от 25.09.2020 № 903/20 «Об осуществлении Федеральной антимонопольной службой и территориальными органами ФАС России бюджетных полномочий главного администратора (администратора) доходов федерального бюджета» штраф должен быть перечислен по платежным реквизитам: ОКТМО 84701000, ИНН/КПП 0411073679/041101001 УФК по Республике Алтай (Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай), банк получателя: НБ Республика Алтай Банка России//УФК по Республике Алтай г. Горно-Алтайск, р/с 40102810045370000071, БИК 018405033, л/с 04771212170,

Код платежа 161 1 16 01141 01 0003 140, вид платежа: Штрафы за нарушение законодательства о рекламе.

Копию документа, подтверждающего уплату административного штрафа, лицо, привлеченное к административной ответственности, направляет должностному лицу, вынесшему постановление, по адресу электронной почты to04@fas.gov.ru.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ 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.

Согласно статье 32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях при невозможности взыскания штрафа, постановление о наложении административного штрафа направляется должностным лицом, вынесшим постановление, судебному приставу-исполнителю для обращения административного взыскания на имущество, принадлежащее лицу, привлекаемому к ответственности, в порядке, предусмотренном федеральным законодательством.

В соответствии с частью 1 статьи 30.1 и статьи 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу либо в судебном

порядке в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно статье 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.