

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания по делу об
административном правонарушении № 042/04/14.3-2075/2021

«15» декабря 2021 г.

г. Кемерово, ул. Ноградская, 5

Я, <...>, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области, рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № 042/04/14.3-2075/2021, возбужденного протоколом от 02.12.2021 в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Интернет Решения» (далее – ООО «Интернет Решения», адрес: 123112, г. Москва, Пресненская наб., д. 10, пом. 1 эт 41 комн 6, ОГРН 1027739244741, Дата присвоения ОГРН 24.09.2002, ИНН 7704217370, КПП 770301001), в отсутствие законного представителя, защитника ООО «Интернет Решения»,

УСТАНОВИЛА:

04.10.2021 Комиссией Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по результатам рассмотрения дела № 042/05/18-1566/2021 о нарушении законодательства о рекламе, вынесено решение о признании ООО «Интернет Решения» нарушившим требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 – ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе») при распространении рекламы на электронную почту заявителей <...>, <...> от news@news.ozon.ru без их согласия.

Заявителями представлены скриншоты электронных писем, направленных на электронную почту help@ozon.ru от 11.06.2021 от <...>, а также от 15.06.2021 от <...> с требованием о прекращении рекламной рассылки, вместе с тем, после направления указанных писем заявителям продолжают поступать сообщения рекламного характера (подтверждающие скриншоты от 24.07.2021, 25.07.2021, 26.07.2021, 03.08.2021 на электронную почту <...>, а также от 17.06.2021, 18.06.2021, 19.06.2021, 21.06.2021, 22.06.2021, 24.06.2021, 25.06.2021, 27.06.2021 на электронную почту <...> прилагаются).

Частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» установлено, что 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.

Следовательно, распространение ООО «Интернет Решения» рекламы на электронную почту заявителей без их согласия содержит признаки нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», несёт рекламораспространитель.

В данном случае рекламодателем является ООО «Интернет Решения».

Административная ответственность за нарушение рекламодателем, рекламодателем, рекламопроизводителем требований законодательства Российской Федерации о рекламе установлена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ) и влечет наложение штрафа на физических лиц - 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.

Действия ООО «Интернет Решения», выразившиеся в нарушении требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы на электронную почту <...>, <...>, без согласия их владельцев, подлежат квалификации как действия, ответственность за которые предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, согласно которой нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 статьи 14.3 КоАП РФ, частью 4 статьи 14.3.1 статьями 14.37, 14.38, 19.31 КоАП РФ, влечет наложение штрафа на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Время совершения ООО «Интернет Решения» административного правонарушения: 24.07.2021, 25.07.2021, 26.07.2021, 03.08.2021 на электронную почту <...>, а также от 17.06.2021, 18.06.2021, 19.06.2021, 21.06.2021, 22.06.2021, 24.06.2021, 25.06.2021, 27.06.2021 на электронную почту <...>.

Место совершения ООО «Интернет Решения» административного правонарушения: Кемеровская область - Кузбасс.

18.10.2021 уведомлением о составлении протокола были назначены дата, время и место составления и подписания на 02.12.2021 в 09 часов 30 минут. Уведомление было направлено в адрес ООО «Интернет Решения» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

30.11.2021 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения защитника ООО «Интернет Решения» (исх. от 29.11.2021), из которых следует, что проходя процедуру Верификации и оформляя Заказы на сайте [ozon.ru](https://www.ozon.ru), Клиент соглашается с Условиями продажи товаров для физических лиц, размещенными на официальном сайте www.ozon.ru.

Согласно пункту 1.1.7 Условий продажи Ozon вправе направлять Клиенту сообщения рекламного характера (в форме смс и/или пуш – уведомлений и/или посредством приложений и/или мессенджеров для смартфонов и/или телефонных звонков и/или иным образом на указанный Клиентом номер телефона, адрес электронной почты) при условии получения согласия способом, соответствующим требованиям законодательства, либо при условии, что Пользователь не отказался от получения сообщений рекламного характера. Клиент вправе отказаться получать сообщения рекламного характера посредством изменения настроек подписки в соответствующем разделе Личного кабинета в любое время.

Таким образом, при регистрации на маркетплейсе Ozon у Клиента запрашивается

согласие на получение рассылок рекламного характера, соответственно, клиент может отказаться получать сообщения рекламного характера.

Также, в последующем клиент в любое время может оказаться от получения сообщений рекламного характера в личном кабинете, для этого необходимо зайти в личный кабинет на своей странице Ozon на сайте или в приложении и перейти в «Настройки уведомлений» в категории «Отзывы и подписки».

Согласие пользователя с электронной почтой <...> на получение рекламной рассылки было предоставлено при регистрации 31.10.2012, что подтверждается скриншотом из системы.

До настоящего времени пользователь с электронной почтой kuryan.nat@mail.ru не осуществлял отмену подписки в личном кабинете.

07.09.2021 ООО «Интернет Решения» самостоятельно произвело отмену подписки на рекламную рассылку пользователя с электронной почтой <...>, что подтверждается скриншотом.

Пользователь с электронной почтой <...> не зарегистрирован на сайте www.ozon.ru. Зарегистрирован аккаунт с электронной почтой <...>, согласие на получение рекламной рассылки которым было предоставлено при регистрации 11.04.2013.

Отмена от рассылок пользователя с электронной почтой <...> осуществлена 30.07.2021, что подтверждается скриншотом.

Таким образом, указанные в заявлениях рекламные рассылки были сделаны в период, когда согласие пользователя на получение сообщений рекламного характера действовало. После отзыва согласия пользователь рекламные рассылки не получал, что свидетельствует о соблюдении ООО «Интернет Решения» законодательства о рекламе и об отсутствии в действиях ООО «Интернет Решения» нарушения законодательства.

Также защитник ООО «Интернет Решения» заявил ходатайство о составлении протокола в отсутствие законного представителя, защитника ООО «Интернет Решения».

02.12.2021 состоялась процедура составления и подписания протокола № 042/04/14.3-2075/2021 об административном правонарушении в отсутствие законного представителя, защитника ООО «Интернет Решения», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте составления и подписания протокола об административном правонарушении.

02.12.2021 определением о назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении № 042/04/14.3-2075/2021 были назначены дата, время и место рассмотрения данного дела об административном правонарушении на 15.12.2021 в 11 часов 30 минут. Копии определения и протокола были направлены в адрес ООО «Интернет Решения» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта АО «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

15.12.2021 в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения защитника ООО «Интернет Решения» (исх. от 14.12.2021), аналогичные письменным пояснениям защитника ООО «Интернет Решения», представленным 30.11.2021 в адрес Кемеровского УФАС России (исх. от 29.11.2021).

15.12.2021 состоялось рассмотрение дела № 042/04/14.3-2075/2021 об административном правонарушении в отсутствие законного представителя, защитника ООО «Интернет Решения», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела.

Изучив материалы дела № 042/04/14.3-2075/2021 об административном правонарушении, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области приходит к следующим выводам.

В соответствии с пунктом 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами ФЗ «О рекламе» согласно части 1 статьи 18 ФЗ «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 телефон (адрес электронной почты) поступила реклама.

Рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи должна осуществляться при условии получения предварительного согласия абонента, выраженного посредством совершения им действий, однозначно идентифицирующих этого абонента и позволяющих достоверно установить его волеизъявление на получение рассылки (часть 1 статьи 44.1 Закона о связи).

Поскольку Законом о рекламе не определены порядок и форма получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи, такое согласие может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя. При этом под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение (пункт 15 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе»).

В данном случае бремя доказывания факта получения согласия лежит на рекламодателе, в случае получения претензий от самого абонента, а также в случае предъявления соответствующих вопросов компетентным государственным органом и, следовательно, является его риском.

Заявителями представлены скриншоты электронных писем, направленных на электронную почту help@ozon.ru от 11.06.2021 от <...>, а также от 15.06.2021 от <...> с требованием о прекращении рекламной рассылки, вместе с тем, после направления указанных писем заявителям продолжают поступать сообщения

рекламного характера (подтверждающие скриншоты от 24.07.2021, 25.07.2021, 26.07.2021, 03.08.2021 на электронную почту <...>, а также от 17.06.2021, 18.06.2021, 19.06.2021, 21.06.2021, 22.06.2021, 24.06.2021, 25.06.2021, 27.06.2021 на электронную почту <...> прилагаются).

Из ответа АО «РСИЦ» следует, что администратором домена второго уровня ozon.ru с 10.08.2001 является ООО «Интернет Решения».

Частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» установлено, что 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.

Действия ООО «Интернет Решения», выразившиеся в нарушении требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы на электронную почту <...>, <...>, без согласия их владельцев, подлежат квалификации как действия, ответственность за которые предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Согласно статье 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Исходя из смысла данной нормы, лицо не подлежит ответственности в том случае, если будет доказано, что соблюдение норм и правил было невозможно в силу чрезвычайных событий и обстоятельств, которые данное лицо не могло ни предвидеть, ни предотвратить при соблюдении той степени заботливости и осмотрительности, которая от него требовалась.

ООО «Интернет Решения» документально не подтвердило наличие чрезвычайных событий и обстоятельств, не позволивших распространить рекламу с соблюдением требований законодательства Российской Федерации о рекламе.

Таким образом, у ООО «Интернет Решения» имелась возможность для соблюдения предусмотренных законом требований, тем не менее, данным лицом всех зависящих мер по соблюдению законодательства Российской Федерации предпринято не было.

Следовательно, действия ООО «Интернет Решения», выразившиеся в нарушении требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы на электронную почту <...>, <...>, без согласия их владельцев, следует признать виновными.

Факт совершения административного правонарушения ООО «Интернет Решения» подтверждается протоколом по делу № 042/04/14.3-2075/2021 от 02.12.2021, решением от 04.10.2021 по делу № 042/05/18-1566/2021 и другими материалами.

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

При рассмотрении данного дела заместителем руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области были учтены характер совершенного административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

В части 1 статьи 4.2 КоАП РФ перечислен перечень закрепленных смягчающих вину обстоятельств, включая добровольное прекращение противоправного поведения лицом, совершившим административное правонарушение; добровольное исполнение до вынесения постановления по делу об административном правонарушении лицом, совершившим административное правонарушение, предписания об устранении допущенного нарушения, выданного ему органом, осуществляющим контроль (надзор).

При этом, в соответствии с пунктом 2 статьи 4.2 КоАП РФ судья, орган, должностное лицо, рассматривающие дело об административном правонарушении, могут признать смягчающими обстоятельства, не указанные в настоящем Кодексе или в законах субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях.

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области также считает возможным, с учетом положений части 2 статьи 4.2 КоАП РФ признать в качестве обстоятельства, смягчающего вину ООО «Интернет Решения» совершение административного правонарушения впервые.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность ООО «Интернет Решения» за совершение административного правонарушения, не установлено (ст. 4.3 КоАП РФ).

Согласно части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ 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.

Согласно Единому реестру субъектов малого предпринимательства, размещенного на официальном сайте rmsp.nalog.ru ООО «Интернет Решения» не относится к субъектам малого предпринимательства, в связи с чем, основания для

применения части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ отсутствуют.

Основания для применения статьи 2.9 КоАП РФ и освобождения от административной ответственности в связи с малозначительностью допущенного правонарушения не усматриваются.

В данном случае (по вмененному составу правонарушения) существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается в неисполнении ООО «Интернет Решения» своих публично - правовых обязанностей, что посягает на установленный законодательством РФ порядок в области распространения рекламы.

Оценивая собранные по делу доказательства, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области находит вину ООО «Интернет Решения» доказанной, а действия верно квалифицированными по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, и назначает административное наказание ООО «Интернет Решения» в пределах санкции, определенной вышеназванной правовой нормой.

Руководствуясь статьями 23.48, 29.9, 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛА:

1. Признать общество с ограниченной ответственностью «Интернет Решения» (адрес: 123112, г. Москва, Пресненская наб., д. 10, пом. 1 эт 41 комн 6, ОГРН 1027739244741, Дата присвоения ОГРН 24.09.2002, ИНН 7704217370, КПП 770301001), виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

2. Назначить обществу с ограниченной ответственностью «Интернет Решения» (адрес: 123112, г. Москва, Пресненская наб., д. 10, пом. 1 эт 41 комн 6, ОГРН 1027739244741, Дата присвоения ОГРН 24.09.2002, ИНН 7704217370, КПП 770301001) штраф в размере 100 (ста) тысяч рублей.

Административный штраф за нарушение законодательства о рекламе необходимо перечислить по следующим реквизитам:

Единый казначейский счет 40102810745370000032

ОТДЕЛЕНИЕ КЕМЕРОВО БАНКА РОССИИ//УФК по Кемеровской области - Кузбассу г. Кемерово

Корреспондентский счет (номер казначейского счета) 03100643000000013900

БИК 013207212

Код бюджетной классификации (КБК) 16111601141010003140

ИНН 4207012419

КПП 420501001

ОКТМО 32701000

УИН 16100500000001220911

Назначение платежа: денежное взыскание (штраф) за нарушение законодательства РФ о рекламе (дело № 042/04/14.3-2075/2021).

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.

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 пунктом 7 статьи 21 Закона Российской Федерации от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» постановление о наложении штрафа может быть предъявлено к исполнению в течение двух лет со дня вступления в законную силу.

В соответствии с частью 1 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в течение 10 суток 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.