



УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ ПО СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ

ПОСТАНОВЛЕНИЕ №2

о назначении административного наказания в виде предупреждения
по делу № 34 об административном правонарушении (ч.1 ст.14.3 Кодекса об
административных правонарушениях, далее – КоАП РФ)

Резолютивная часть принята 13 июня 2017 года
В полном объеме изготовлено 14 июня 2017 года

г. Екатеринбург

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области <...>, рассмотрев на основании ст. 23.48 КоАП РФ и в порядке ст. 29.7 КоАП РФ протокол №2 от 29.05.2017 и иные материалы дела №34 об административном правонарушении, предусмотренном ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, в отношении генерального директора ООО «ДЭНИ КОЛЛ» (ИНН 4345404971, КПП 231001001) <...> (<...>),

УСТАНОВИЛ:

Дело №34 об административном правонарушении в отношении генерального директора ООО «ДЭНИ КОЛЛ» <...>, согласно п. 3 ч. 4 ст. 28.1. КоАП РФ, возбуждено 29.05.2017 составлением протокола об административном правонарушении.

Поводом к возбуждению дела, согласно п.1 ч.1 ст.28.1 КоАП РФ, явилось непосредственное обнаружение должностным лицом, уполномоченным составлять протоколы об административных правонарушениях, достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения, а именно, установленный Решением Свердловского УФАС России от 18.04.2017 по делу №34 факт распространения ООО «ДЭНИ КОЛЛ» 27.01.2017 в 16:32 и 22.02.2017 в 14:18 на абонентский номер <...> (<...>) рекламных смс-сообщений с номера «BISON» следующего содержания: «Скидки увеличились до 60%! BISON Свердлова, 14, 370-37-51 @bisonfur» и «Новая коллекция пальто и курток уже в BISON! Свердлова 14 тел. 3703751», соответственно, без предварительного согласия абонента, что недопустимо в соответствии с ч. 1 ст. 18 Федерального Закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»).

Согласно ч. 1 ст. 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 реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено.

Ненадлежащая реклама – реклама, не соответствующая требованиям законодательства РФ (п. 4 ст. 3 ФЗ «О рекламе»).

Данные обстоятельства подтверждаются решением Свердловского УФАС России от 18.04.2017 по делу № 34.

Ответственность за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе» несет рекламодатель (ч. 7 ст. 38 ФЗ «О рекламе»).

Рекламодатель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (ст. 3 ФЗ «О рекламе»).

Рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ООО «ДЭНИ КОЛЛ».

Данные обстоятельства подтверждаются решением Свердловского УФАС России от 18.04.2017 по делу № 34.

Согласно ч. 1 ст. 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.

Административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей. Совершившие административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций руководители и другие работники иных организаций несут административную ответственность как должностные лица (ст. 2.4 КоАП РФ).

В соответствии с ч. 3 ст. 2.1 КоАП РФ в случае совершения юридическим лицом административного правонарушения и выявления конкретных должностных лиц, по вине которых оно было совершено (ст. 2.4 КоАП РФ), допускается привлечение к административной ответственности по одной и той же норме как юридического лица, так и указанных должностных лиц (п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 (ред. от 19.12.2013) «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях»).

В соответствии с ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ, нарушение рекламодателем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных ч. 2 – 4 настоящей статьи, ст. 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.

Нарушение допущено действиями (бездействием) генерального директора ООО «ДЭНИ КОЛЛ» <...>

По выявлению факта распространения ненадлежащей рекламы пунктом 4 резолютивной части Решения от 18.04.2017 по делу № 34 (исх. №5804 от 21.04.2017) <...> извещалась о месте и времени составления протокола об административном правонарушении на 29.05.2017 в 10 час. 30 мин.

В назначенное время (29.05.2017 в 10 час. 30 мин.) <...> на составление протокола об административном правонарушении не явилась, представив ходатайство от 19.05.2017 о составлении протокола об административном правонарушении (по ч.1 ст.14.3 КоАП РФ) в ее отсутствие (вх.№01-8615 от 22.05.2017).

Корреспонденция, направленная по юридическому адресу ООО «ДЭНИ КОЛЛ» (согласно сведениям с сайта ФНС России (<http://egrul.nalog.ru/>) по состоянию на 21.04.2017: 610000, г. Киров, ул. Московская, д.4, каб.413) была получена 04.05.2017, что подтверждается уведомлением о вручении почтовой корреспонденции ФГУП «Почта России» от 04.05.2017, имеющимся в материалах дела.

Таким образом, неявка 29.05.2017 генерального директора ООО «ДЭНИ КОЛЛ» <...> в Свердловское УФАС России свидетельствовала об уклонении указанного лица от участия в составлении протокола об административном правонарушении, что в силу ч. 4.1 ст. 28.2 КоАП РФ не препятствовало дальнейшему движению дела об административном правонарушении, в связи с чем, протокол по делу № 34 в отношении генерального директора ООО «ДЭНИ КОЛЛ» <...> был составлен 29.05.2017 в ее отсутствие.

Копия Протокола направлена по юридическому адресу ООО «ДЭНИ КОЛЛ» по состоянию на 29.05.2017: 610000, г. Киров, ул. Московская, д.4, каб.413, а также по адресу регистрации <...>: <...> (исх.№7977 от 30.05.2017).

Определением от 29.05.2017 рассмотрение дела об административном правонарушении в отношении генерального директора ООО «ДЭНИ КОЛЛ» <...> назначено на 13.06.2017 в 15 час. 30 мин. Копия Определения о назначении времени и места рассмотрения дела №34 об административном правонарушении (ч.1 ст.14.3 КоАП РФ) была направлена по юридическому адресу ООО «ДЭНИ КОЛЛ» по состоянию на 29.05.2017: 610000, г. Киров, ул. Московская, д.4, каб.413, а также по адресу регистрации <...>: <...> (исх.№7977 от 30.05.2017).

На рассмотрение дела 13.06.2017 <...> или ее защитник не явились, представив ходатайство от 07.06.2017 о рассмотрении дела №34 об административном правонарушении (по ч.1 ст.14.3 КоАП РФ) в ее отсутствие (вх.№01-10157 от 09.06.2017).

Неявка 13.06.2017 <...> в Свердловское УФАС России свидетельствовала об уклонении указанного лица от участия в рассмотрении дела об административном правонарушении, вместе с тем, <...> ходатайствовала о рассмотрении дела об административном правонарушении в ее отсутствие, в связи с чем, дело об административном правонарушении в отношении генерального директора ООО «ДЭНИ КОЛЛ» <...> было рассмотрено 13.06.2017.

Оценив в порядке ст. 26.11 КоАП РФ имеющиеся в деле доказательства, должностное лицо, осуществляющее производство по делу, приходит к следующим выводам относительно подлежащих согласно ст. 26.1 КоАП РФ выяснению обстоятельств:

1. ООО «ДЭНИ КОЛЛ» 27.01.2017 в 16:32 и 22.02.2017 в 14:18 распространило на абонентский номер <...> (<...>) рекламные смс-сообщения с номера «BISON» следующего содержания: «Скидки увеличились до 60%! BISON Свердлова, 14, 370-37-51 @bisonfur» и «Новая коллекция пальто и курток уже в BISON! Свердлова 14 тел. 3703751», соответственно, без предварительного согласия абонента, что недопустимо в соответствии с ч.1 ст.18 ФЗ «О рекламе».

Согласно ч. 1 ст. 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 реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено.

Ненадлежащая реклама – реклама, не соответствующая требованиям законодательства РФ (п. 4 ст. 3 ФЗ «О рекламе»).

Данные обстоятельства подтверждаются решением Свердловского УФАС России от 18.04.2017 по делу № 34.

2. Ответственность за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе» несет рекламодатель (ч. 7 ст. 38 ФЗ «О рекламе»).

Рекламодатель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (ст. 3 ФЗ «О рекламе»).

Рекламодателем рассматриваемой рекламы является ООО «ДЭНИ КОЛЛ».

Данные обстоятельства подтверждаются решением Свердловского УФАС России от 18.04.2017 по делу № 34.

3. 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 (п.1 ст. 2.1 КоАП РФ). Юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых настоящим Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

В соответствии с п. 3 ст. 2.1 КоАП РФ в случае совершения юридическим лицом административного правонарушения и выявления конкретных должностных лиц, по вине которых оно было совершено (ст. 2.4 КоАП РФ), допускается привлечение к административной ответственности по одной и той же норме как юридического лица, так и указанных должностных лиц (п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 (ред. от 19.12.2013) «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях»).

По результатам оценки в соответствии со ст. 26.11 КоАП РФ представленных материалов, должностное лицо установило, что при распространении указанной рекламы генеральный директор ООО «ДЭНИ КОЛЛ» <...> имела возможность распространить рекламные материалы в соответствии с требованиями законодательства РФ о рекламе, также могла принять все необходимые организационные и управленческие решения, направленные на соблюдение установленных законом требований к рекламе. <...> могла обеспечить контроль за распространением рекламы, осуществить дополнительные проверочные мероприятия на предмет соответствия принадлежности указанных клиентами абонентских номеров к самим абонентам.

Однако <...> не были приняты все зависящие от нее меры для предупреждения правонарушения, не были надлежащим образом исполнены организационно – распорядительные и административные функции, контроль за соблюдением законодательства о рекламе не был обеспечен, вследствие чего было допущено вышеуказанное правонарушение.

Таким образом, генеральный директор ООО «ДЭНИ КОЛЛ» <...> является виновной в совершении административного правонарушения, ответственность за которое установлена ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

4. Обстоятельств, смягчающих (ст. 4.2 КоАП РФ), административную ответственность, не выявлено.

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

6. Ущерба, причиненного административным правонарушением, не выявлено.

7. Обстоятельств, исключающих производство по делу (ст. 24.5 КоАП РФ), не выявлено.

Факт распространения ООО «ДЭНИ КОЛЛ» на абонентский номер <...> с номера BISON рекламных смс-сообщений без предварительного согласия абонента зафиксирован 22.02.2017, таким образом, срок давности привлечения к административной ответственности – до 22.02.2018.

8. Причин и условий, способствовавших совершению административного правонарушения, не выявлено.

Согласно ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ, нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 – 4 настоящей статьи, 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 рассматриваемой ситуации доказательств наличия каких – либо исключительных обстоятельств, позволяющих квалифицировать правонарушение, совершенное генеральным директором ООО «ДЭНИ КОЛЛ» <...>, как малозначительное, не представлено.

Немотивированные случаи прекращения производства по делу по малозначительности и освобождения от административной ответственности за допущенные нарушения неизбежно ведут к формированию у подотчетных субъектов халатного отношения к исполнению своих обязанностей, уверенности в собственной безнаказанности.

Необоснованное применение ст. 2.9 КоАП РФ противоречит задачам производства по делам об административных правонарушениях, сформулированным в ст.24.1 КоАП РФ, основополагающей из которых является обеспечение исполнения вынесенного постановления.

Административное правонарушение, совершенное генеральным директором ООО «ДЭНИ КОЛЛ» <...>, административная ответственность за которое предусмотрена ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, не может быть признано малозначительным.

Согласно введенными Федеральным законом от 03.07.2016 №316-ФЗ ч.3 ст.3.4 и ч.2 ст.4.1.1 КоАП РФ в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей особенной части Кодекса, административное наказание за впервые совершенное административное правонарушение в виде административного штрафа может быть заменено являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицу, осуществляющему предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, или юридическому лицу, а также их работникам на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных ч. 2 ст. 3.4 настоящего Кодекса.

При этом 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 (ч.2 ст.3.4 КоАП РФ).

Согласно сведениям, содержащимся в Едином реестре субъектов малого и среднего предпринимательства, размещенном на сайте ФНС России, ООО «ДЭНИ КОЛЛ» (ИНН 4345404971) является микропредприятием, следовательно, <...> является директором субъекта малого предпринимательства. Административное правонарушение, предусмотренное ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, выявленное в ходе осуществления государственного контроля, совершено ею впервые 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 ч.1 ст.3.4 КоАП РФ предупреждение – мера административного наказания, выраженная в официальном порицании физического или юридического лица. Предупреждение выносится в письменной форме.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьями 4.1. – 4.3, ч. 1 ст. 14.3, статьями 23.48, 24.5, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

Признать генерального директора ООО «ДЭНИ КОЛЛ» (ИНН 4345404971) <...> (<...>) виновной в совершении административного правонарушения, административная ответственность за которое установлена ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, и назначить ей административное наказание в виде предупреждения.

В соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 30.1 и ч. 1 ст. 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу, либо в суд по месту рассмотрения дела в срок, установленный действующим законодательством.

Жалоба на постановление по делу об административном правонарушении может быть подана в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления (ч.1 ст.30.3 КоАП РФ).

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.

Копия постановления вручена или получена _____, что подтверждается _____.

Постановление (решение от _____ по жалобе, протесту) вступило в законную силу _____ (ст. 31.1 КоАП РФ).

Заместитель руководителя Управления

<...>