



УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ ПО СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания в виде административного штрафа
по делу № 066/04/14.3-1387/2021 об административном правонарушении
(ч.1 ст.14.3 КоАП РФ)

31 мая 2021 г.

г. Екатеринбург

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Свердловской области <...>, рассмотрев на основании ст.23.48 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) и в порядке ст.29.7 КоАП РФ Протокол от 05.04.2021 и иные материалы дела об административном правонарушении в отношении акционерного общества «Банк Русский Стандарт» (<...>), с привлечением в качестве потерпевшего <...> (<...>),

УСТАНОВИЛ:

Согласно п.1 ч.1 ст.28.1 КоАП РФ поводом к возбуждению дела об административном правонарушении является, в том числе, непосредственное обнаружение должностными лицами, уполномоченными составлять протоколы об административных правонарушениях, достаточных данных, указывающих на наличие события совершенного по месту жительства заявителя – <...> (<...>), являющегося абонентом номера <...>, административного правонарушения, а именно, установленный при анализе заявления <...> (вх. № 01-34688 от 28.12.2020) факт поступления 07.12.2020 в 15:46 на ее абонентский номер <...> звонка рекламного характера с номера <...> об услугах Банка «Русский Стандарт», согласие на получение которого заявитель не давала.

Дело согласно п.3 ч.4 ст.28.1 КоАП РФ возбуждено 05.04.2021 путем составления главным специалистом-экспертом отдела контроля органов власти Свердловского УФАС России <...> протокола на основании ч.4.1 ст.28.2 КоАП РФ в отсутствие законного представителя АО «Банк Русский Стандарт», извещенного в порядке ст.25.15 КоАП РФ о месте и времени его составления, что подтверждается информацией с официального сайта АО «Почта России» (<...>), письменными объяснениями Общества (вх. №№ 01-8198 от 19.03.2021, 01-8712 от 25.03.2021).

Определением от 05.04.2021 рассмотрение дела назначено на 31.05.2021.

Дело, в соответствии с ч.3 ст.25.4 КоАП РФ рассмотрено в отсутствие законного представителя АО «Банк Русский Стандарт», извещенного в порядке ст.25.15 КоАП РФ о времени и месте рассмотрения дела, что подтверждается информацией с официального сайта АО «Почта России» (<...>).

Дело, в соответствии с ч.3 ст.25.2 КоАП РФ рассмотрено в отсутствие потерпевшего <...>, извещенного в порядке ст.25.15 КоАП РФ о времени и месте рассмотрения дела, что подтверждается информацией с официального сайта АО «Почта России» (<...>).

Отводов не заявлено, а обстоятельств, исключающих возможность рассмотрения дела об административном правонарушении должностным лицом Свердловского УФАС России (ст.29.2 КоАП РФ) и участия в производстве по делу об административном правонарушении

участвующих в нем лиц (ст.25.12 КоАП РФ), не выявлено. Ходатайств (ст.24.4 КоАП РФ) не заявлено.

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. Событие предусмотренного ч.1 ст.14.3 КоАП РФ административного правонарушения проявляется в нарушении законодательства о рекламе.

Под информацией в ст.2 Федерального закона от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (далее - Закон об информации) понимаются сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления (п.1), а под распространением информации - действия, направленные на получение информации неопределенным кругом лиц или передачу информации неопределенному кругу лиц (п. 9).

Законодательством Российской Федерации, согласно ч.4 ст.5 Закона об информации, могут быть установлены виды информации в зависимости от ее содержания или обладателя.

Целями Закона о рекламе являются развитие рынков товаров, работ и услуг на основе соблюдения принципов добросовестной конкуренции, обеспечение в Российской Федерации единства экономического пространства, реализация права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждение нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также пресечение фактов ненадлежащей рекламы.

Реклама – 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 (п. 1 ст. 3 Закона о рекламе). Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются (п. 1. ст. 3 Закона о рекламе).

Объект рекламирования – 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. 2 ст. 3 Закона о рекламе).

Для признания информации рекламой она должна одновременно соответствовать ряду условий, а именно: быть распространенной любым способом, в любой форме, быть адресованной неопределенному кругу лиц, и быть направленной на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Реклама должна формировать или поддерживать интерес к объектам рекламирования. Чтобы информация могла считаться рекламой, она должна целенаправленно представить вниманию потребителей объект рекламы. Реклама призвана быть убеждающей по своему характеру с тем, чтобы привлечь новых приверженцев к товару, юридическому или физическому лицу, идее, начинанию, сформировать положительное представление о них. Достигается это за счет броских, ярких, оригинальных, неожиданных приемов, а также многократной повторяемости. Признаком рекламы является ее способность стимулировать интерес к объекту для продвижения его на рынке, формирования к нему положительного отношения и закрепления его образа в памяти потребителя.

Рекламой считается информация, которая призвана способствовать реализации товаров, идей и начинаний. Реклама должна влиять на мотивацию потребителя при выборе товара и побуждать его совершить определенные действия в отношении объекта рекламирования, вступить в конкретные правоотношения купли-продажи по поводу рекламируемой продукции.

Содержащаяся в звонке, поступившем <...>, информация соответствует определению понятия «реклама», изложенному в ст.3 Закона о рекламе, направлена на привлечение внимания к компании «Банк Русский Стандарт» и оказываемых ей услуг.

В соответствии с ч.1 ст.18 Закона о рекламе, распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования подвижной радиотелефонной связи, допускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

При этом, согласно ч.1 ст.18 Закона о рекламе, 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.

Согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя (абз.4 п.15 Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 08.10.2012 № 58).

Для признания надлежащим факта получения рекламодателем согласия абонента либо адресата на получение им рекламной информации изначально должно быть явно выраженное желание абонента либо адресата на ее получение, в том числе, посредством отметки соответствующего надлежащим образом оформленного пункта.

Вместе с тем, АО «Банк Русский Стандарт» не представлено согласие заявителя – владельца абонентского номера <...> на получение рекламы посредством совершения последним именно активных действий, в том числе, письменного согласия.

Таким образом, направление рекламы в указанном случае является формой навязывания информации, на получение которой абонент согласия не давал.

Как сообщил заявитель в своем обращении, он не давал согласия на распространение ему рассматриваемой рекламы. Материалы, подтверждающие дачу согласия абонентом – владельцем указанного номера, на рассылку ему рекламных звонков, в управлении отсутствуют.

Таким образом, имеет место наличие события совершенного 07.12.2020 в 15:46 административного правонарушения, выразившегося в распространении на абонентский номер <...> звонка рекламного характера об услугах компании «Банк Русский Стандарт» с номера <...>, с нарушением ч.1 ст.18 Закона о рекламе, поскольку данная реклама была распространена без предварительного согласия абонента на ее получение.

2. Ответственность за нарушение требований, установленных ч.1 ст.18 Закона о рекламе, несет рекламодатель (ч.7 ст.38 Закона о рекламе).

Рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, согласно п.7 ст.3 Закон о рекламе.

Согласно информации, содержащейся в Выписке из реестра российской системы и плана нумерации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи (Россвязь), номер <...>, с которого заявителю поступил звонок рекламного характера, входит в номерную емкость, выделенную ПАО «Ростелеком».

ПАО «Ростелеком» в письменных пояснениях (вх. № 01-4332 от 15.02.2021) сообщило следующее.

Абонентский номер <...> выделен абоненту – АО «Банк Русский Стандарт» (<...>) в соответствии с Соглашением <...>.

АО «Банк Русский Стандарт» в письменных пояснениях (вх. №№ 01-8198 от 19.03.2021, 01-8712 от 25.03.2021) сообщило следующее.

Клиентами Банка являются более 29 млн. человек. В целях доведения информации до своих Клиентов, выразивших соответствующее согласие на получение от Банка рекламы, Банк проводил информационную кампанию путем ручного набора телефонных номеров таких клиентов.

Учитывая, что набор номера производился вручную работником Банка, имела место техническая ошибка в виде набора неверной цифры.

Таким образом, у Банка отсутствовал умысел нарушать законодательство о рекламе.

Ошибочное совершение Банком звонка 07.12.2020 на номер <...> не привело к причинению абоненту вреда.

Банк всегда признает допущенные его работниками технические ошибки, и в случае привлечения Банка к административной ответственности по ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, вынесенное постановление не обжалует, а оплачивает его в сроки, установленные КоАП РФ.

АО «Банк Русский Стандарт», просит административный орган учесть изложенное при составлении протокола об административном правонарушении по ч.1 ст.14.3 КоАП РФ.

Таким образом, рекламодателем указанной рекламы является владелец абонентского номера <...>, с которого 07.12.2020 в 15:46 поступил звонок рекламного характера, а именно АО «Банк Русский Стандарт».

3. Согласно ч. 2 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.

Выяснение виновности лица в совершении административного правонарушения осуществляется на основании данных, зафиксированных в протоколе об административном правонарушении, объяснений лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, в том числе об отсутствии возможности для соблюдения соответствующих правил и норм, о принятии всех зависящих от него мер по их соблюдению, а также на основании иных доказательств, предусмотренных ч.2 ст.26.2 КоАП РФ.

В отличие от физических лиц, в отношении юридических лиц КоАП РФ формы вины (ст. 2.2 КоАП РФ) не выделяет. Следовательно, и в тех случаях, когда в соответствующих статьях Особенной части КоАП РФ возможность привлечения к административной ответственности за административное правонарушение ставится в зависимость от формы вины, в отношении юридических лиц требуется лишь установление того, что у соответствующего лица имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, но им не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению (ч.2 ст.2.1 КоАП РФ). Обстоятельства, указанные в ч.1 или ч.2 ст.2.2 КоАП РФ, применительно к юридическим лицам установлению не подлежат.

Неисполнение юридическим лицом при осуществлении предпринимательской деятельности своих обязанностей, предусмотренных законом, по причине ненадлежащего исполнения трудовых обязанностей его работником, не является обстоятельством, освобождающим юридическое лицо от ответственности.

По результатам оценки в соответствии со ст.26.11 КоАП РФ представленных материалов должностное лицо установило, что у АО «Банк Русский Стандарт» имелась возможность распространить рекламные материалы в соответствии с требованиями законодательства РФ о рекламе, возможность своевременного недопущения нарушения рекламного законодательства, АО «Банк Русский Стандарт» могло осуществлять контроль и предпринимать соответствующие организационные и управленческие решения, направленные на недопущение распространения ненадлежащей рекламы. От Общества как рекламодателя непосредственно зависит, среди какого круга лиц рекламная информация будет распространена.

Однако всех зависящих от АО «Банк Русский Стандарт» мер, необходимых и достаточных для соблюдения требований Закона о рекламе, Общество не предприняло.

Таким образом, АО «Банк Русский Стандарт» является виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое установлена ч.1 ст.14.3 КоАП РФ.

4. Обстоятельства, смягчающие административную ответственность (ст. 4.2 КоАП РФ), не выявлены.

5. Согласно п.2 ч.1 ст.4.3 КоАП РФ обстоятельством, отягчающим административную ответственность, признается повторное совершение однородного административного правонарушения, то есть совершение административного правонарушения в период, когда лицо считается подвергнутым наказанию за совершение однородного административного правонарушения.

Согласно ч.1 ст.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 ч. 2 ст. 3.4 настоящего Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных ч. 2 настоящей статьи.

В соответствии с ч.2 ст.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.

Постановлением Свердловского УФАС России от 18.11.2019 по делу № 066/04/14.3-3961/2019 АО «Банк Русский Стандарт» признано виновным в совершении административного правонарушения, административная ответственность за которое установлена ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, ему назначено административное наказание в порядке замены на предупреждение. Указанное постановление вступило в законную силу 31.12.2019.

П. 2 ч. 1 ст. 4.3 КоАП РФ содержит понятие повторного совершения однородного административного правонарушения, то есть совершение административного правонарушения в период, когда лицо считается подвергнутым наказанию за совершение однородного административного правонарушения (то есть со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения постановления о назначении административного наказания).

При применении указанной нормы следует учитывать, что однородными считаются правонарушения, ответственность за совершение которых предусмотрена одной статьей Особенной части КоАП РФ (п. 19.1 Постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10).

Согласно ст. 4.6 КоАП, лицо, которому назначено административное наказание за совершение административного правонарушения, считается подвергнутым данному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления.

Кроме того, согласно правовой позиции, изложенной в п.11 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», если лицо было привлечено к административной ответственности в качестве рекламодача, последующее совершение данным лицом административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена статьей 14.3 КоАП РФ, не только в качестве рекламодача, но и рекламопроизводителя или рекламораспространителя следует считать повторным совершением однородного административного правонарушения.

Согласно ст.4.6 КоАП, лицо, которому назначено административное наказание за совершение административного правонарушения, считается подвергнутым данному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления.

Таким образом, АО «Банк Русский Стандарт» считается подвергнутым административному наказанию за совершение административного правонарушения, предусмотренного ч.1 ст.14.3 КоАП РФ в период с 31.12.2019 до 31.12.2020.

Следовательно, АО «Банк Русский Стандарт» будучи подвергнутым административному наказанию за совершение однородного административного правонарушения повторно совершило (реклама была распространена 07.12.2020) административное правонарушение, предусмотренное ч.1 ст.14.3 КоАП РФ.

6. Ущерб, причиненный административным правонарушением, не выявлен.

7. Обстоятельства, исключаящие производство по делу об административном правонарушении (ст.24.5 КоАП РФ), не выявлены.

Срок давности привлечения к административной ответственности за нарушение законодательства о рекламе (ст.14.3 КоАП РФ) составляет один год со дня совершения административного правонарушения (ч.1 ст.4.5 КоАП РФ). Факт распространения АО «Банк Русский Стандарт» ненадлежащей рекламы зафиксирован 07.12.2020, таким образом, срок давности привлечения к административной ответственности – до 07.12.2021.

8. Причины и условия, способствовавшие совершению административного правонарушения, не выявлены.

За совершение юридическим лицом предусмотренного ч.1 ст.14.3 КоАП РФ административного правонарушения установлено административное наказание в виде штрафа в размере от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Согласно ст.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.

Малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений (Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях»).

Согласно п. 8 Постановления Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях», при квалификации правонарушения в качестве малозначительного судам необходимо исходить из оценки

конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям.

Возможность или невозможность квалификации деяния в качестве малозначительного не может быть установлена абстрактно, исходя из сформулированной в КоАП РФ конструкции состава административного правонарушения, за совершение которого установлена ответственность.

В рассматриваемой ситуации доказательств наличия каких-либо исключительных обстоятельств, позволяющих квалифицировать правонарушение, совершенное АО «Банк Русский Стандарт», 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.

На основании вышеизложенного, учитывая общественно-значимый характер совершенного правонарушения (распространение рекламы посредством звонка без предварительного согласия), с учетом способа распространения, общественных отношений, на защиту которых направлены требования и ограничения, установленные ст. 18 Закона о рекламе, руководствуясь статьями 4.1. – 4.4, ч. 1 ст. 14.3, статьями 23.48, 24.5, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

Признать АО «Банк Русский Стандарт» (<...>) виновным в совершении административного правонарушения, административная ответственность за которое установлена ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, и назначить ему административное наказание в виде административного штрафа в размере 150 000 (сто пятьдесят тысяч) рублей.

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 ч.1 ст.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.

Согласно ч.1 ст.32.2 КоАП РФ, административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Заместитель руководителя управления

<...>