

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**  
**о назначении административного наказания**  
**по делу № 033/04/14.3-29/2021 об административном правонарушении**

15 марта 2021 года

г. Владимир

Я, заместитель руководителя Владимирского УФАС России Ш, рассмотрев материалы дела об административном правонарушении № 033/04/14.3-29/2021, возбужденного 02 марта 2021 протоколом по делу об административном правонарушении в отношении ООО «Самородок» (ИНН 7723866080, ОГРН 1137746228861, юр. адрес: 129090, город Москва, улица Щепкина, дом 28, этаж 2, пом. I, ком.14) в связи с нарушением Федерального закона №38-ФЗ от 13.03.2006 «О рекламе», образующего состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП – нарушение рекламодателем законодательства о рекламе,

**УСТАНОВИЛ:**

Владимирским УФАС России возбуждено дело об административном правонарушении № 033/04/14.3-29/2021 в отношении ООО «Самородок» по факту нарушения требований ч.1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе», выразившегося в распространении 07.08.2020 в 12:39 рекламного объявления посредством телефонного звонка на абонентский номер +\*\*\*\*\* без согласия абонента с предложением услуг культурно – оздоровительного центра с абонентского номера +7\*\*\*\*\*, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ).

Уведомление о составлении протокола об административном правонарушении от 22.01.2021 №02/323-мсв с указанием даты, времени и места составления протокола об административном правонарушении направлено ООО «Самородок» и получено обществом 29.01.2021 (уведомление о вручении почтового отправления с идентификатором 80087656363877).

Согласно протоколу об административном правонарушении от 02.03.2021 составленного в отсутствие ООО «Самородок», ООО «Самородок» вменяется совершение правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ. Копия протокола с указанием даты, времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении № 033/04/14.3-29/2021 направлена ООО «Самородок» почтовым отправлением.

Определением от 02.03.2021 № 02/1055-мсв рассмотрение дела об административном правонарушении назначено на 15.03.2021 на 10 часов 30 минут. Согласно отчета об отслеживании почтового отправления с идентификатором \*\*\*\*\*, отправление получено обществом 09.03.2021.

Таким образом, на момент рассмотрения дела № 033/04/14.3-29/2021 об административном правонарушении лицо, привлекаемое к административной ответственности, извещено надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела об административном правонарушении.

Событие административного правонарушения установлено решением Комиссии Владимирского УФАС России от 24.12.2020г по делу о нарушении рекламного законодательства № 033/05/18-1123/2020 и выразилось в следующем.

В Управлении Федеральной антимонопольной службы по Владимирской области поступило заявление гр. Д.. (вх. от 10.11.2020г.), перенаправленное по подведомственности Управлением Федеральной антимонопольной службы по г. Москве по факту распространения 07.08.2020 в 12:39 на абонентский номер +7\*\*\*\*\* без согласия абонента рекламы посредством телефонного звонка с предложением услуг культурно – оздоровительного центра с абонентского номера +7\*\*\*\*\*. К обращению приложена запись телефонного звонка, согласно которой был совершен звонок следующего содержания:

«-Алло.

-Алло. Здравствуйте.

-Здравствуйте.

- Валентина меня зовут. Звоню Вам по такому интересному предложению. Мы культурно – оздоровительный центр. Мы предлагаем жителям Москвы, Московской области в возрасте от 40 до 78 лет пройти бесплатный пятидневный оздоровительный курс нейромышечной терапии...».

Заявитель указывает на нарушение ч.1 ст.18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».

Согласно данным реестра российской системы и плана нумерации, номер заявителя +79152590778 выделен оператору ПАО «МобильныеТеле Системы»

В целях установления рекламодателя и рекламораспространителя указанного объявления, Управлением Федеральной антимонопольной службы по г. Москве был сделан запрос в адрес оператора связи ПАО «МобильныеТеле Системы» (исх. № АК/52798/20 от 24.09.2020) .

В ответ на данный запрос была получена информация, что информационно – биллинговой системой ПАО «МобильныеТеле Системы» было зафиксировано телефонное соединение 07.08.2020 в 12:40 на абонентский номер +7\*\*\*\*\* с абонентского номера +7\*\*\*\*\*. Местом получения данного звонка выступает г. Владимир (Владимирская область).

Согласно данным реестра российской системы и плана нумерации, номер +7\*\*\*\*\* выделен оператору ПАО «Вымпелком». В целях установления рекламодателя и рекламораспространителя указанного объявления, Управлением Федеральной антимонопольной службы по г. Москве был сделан запрос в адрес оператора связи ПАО «Вымпелком» (исх. № АК/52795/20 от 24.09.2020). В ответ на данный запрос было сообщено, что в период с 17.02.2020 по 26.08.2020 абонентский номер +7\*\*\*\*\* был выделен ООО «Самородок» (ИНН 7723866080) по договору об оказании услуг связи «Билайн» \*\*\*\*\*. При этом, в соответствии с ч. 4 п. 4.1 условий указанного договора ООО «Самородок» обязуется не использовать телефонный номер для проведения лотерей, голосований, конкурсов, викторин, рекламы, опросов, массовых рассылок, установки шлюзов для доступа в сети подвижной и/или фиксированной связи, интернет – телефонии и других мероприятий.

Владимирским УФАС России был сделан запрос в адрес ООО «Самородок» (исх. № 02/6463-мсв от 12.11.2020). В ответ на указанный запрос были получены сведения, что сотрудники ООО «Самородок» не распространяют рекламу посредством телефонных звонков, а звонят на телефонные номера абонентов, которые уже являются клиентами ООО «Самородок». 07.08.2020 сотрудник компании по ошибке набрал номер +7\*\*\*\*\* вместо номера +7\*\*\*\*\*. Данный звонок был совершен с целью перенесения записи клиента на другое время, в связи с чем ООО «Самородок» считает, что в его действиях отсутствуют признаки нарушения законодательства о рекламе.

Однако, сведения, предоставленные ООО «Самородок» противоречат содержащимся в распоряжении Владимирского УФАС сведениям, а именно записи телефонного звонка, поступившего 07.08.2020 в 12:40 на абонентский номер +7\*\*\*\*\*, согласно которой был совершен звонок следующего содержания:

«-Алло.

-Алло. Здравствуйте.

-Здравствуйте.

- Валентина меня зовут. Звоню Вам по такому интересному предложению. Мы культурно – оздоровительный центр. Мы предлагаем жителям Москвы, Московской области в возрасте от 40 до 78 лет пройти бесплатный пятидневный оздоровительный курс нейромышечной терапии...».

Наряду с этим, ООО «Самородок» не было представлено доказательств наличия у него согласия абонента номера +7\*\*\*\*\* на получение рекламной информации.

По указанному факту распространения рекламы 26 ноября 2020 года Управлением было возбуждено производство по делу № 033/05/18-1123/2020 в отношении - ООО «Самородок» (ИНН 7723866080, ОГРН 1137746228861, юр. адрес: 129090, город Москва, улица Щепкина, дом 28, этаж 2, пом. I, ком.14) как рекламодателя и рекламораспространителя., по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, о чем вынесено определение № 02/6801-мсв от 26.11.2020 и назначена дата рассмотрения дела на 24 декабря 2020 года.

24 декабря 2020 года состоялось рассмотрение дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе № 033/05/18-1123/2020, возбужденное в

отношении ООО «Самородок». На рассмотрении дела присутствовал представитель ООО «Самородок» Гапонов Д.Ю., действующий на основании доверенности от 23.12.2020, сроком действия три года. На рассмотрении дела представитель ООО «Самородок» представил документы и пояснения по факту спорного рекламного объявления. В частности, в пояснениях было указано следующее. В ходе служебной проверки ООО «Самородок» было установлено, что 07.08.2020 с телефонного номера +7\*\*\*\*\* сотрудником ООО «Самородок» в личных целях был произведен телефонный звонок на номер +\*\*\*\*\* с целью привлечения потенциального покупателя без согласия абонента. Сотрудники ООО «Самородок» не распространяют рекламу посредством телефонных звонков, а совершают звонки на номера абонентов, которые уже являются клиентами ООО «Самородок». Распространение указанного рекламного звонка носило разовый характер. Таким образом, ООО «Самородок» признается нарушение законодательства о рекламе.

Исследовав материалы дела № 033/05/18-1123/2020, Комиссия пришла к следующим выводам.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе», 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; объект рекламирования - товар, средство его индивидуализации, 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; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот; ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации; рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Информация, распространенная посредством вышеуказанного рекламного звонка на абонентский номер +7\*\*\*\*\* , отвечает всем признакам рекламы: адресована неопределенному кругу лиц, формирует и поддерживает интерес потребителей к услугам культурно – оздоровительного центра.

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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Необходимо иметь в виду, что в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. Однако Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи.

Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя.

Согласно п. 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 N 58 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О рекламе" в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи. Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя.

В письме ФАС России N АК/16266 от 28.04.2011 "О некоторых вопросах применения законодательства о рекламе" разъяснено, что обязанность по получению согласия и

подтверждению наличия соответствующего согласия лежит на рекламодателе. При этом рекламодателем выступает лицо, которое совершило определенные действия по доведению рекламы до потребителя.

Таким образом, распространение рекламы по телефону возможно лишь при условии получения на это предварительного согласия лица, которому принадлежит телефонный номер, выделенный в соответствии с договором об оказании услуг связи (абонента). При этом доказывать факт получения такого согласия должен рекламодатель, а в случае отсутствия таких доказательств реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента.

Согласно информации, полученной от ООО «Самородок», следует, что у ООО «Самородок», совершившего указанный рекламный звонок, отсутствует предварительное согласие абонента +7\*\*\*\*\* (заявителя Д) на получение рекламных сообщений от ООО «Самородок» и третьих лиц.

Следовательно, реклама, распространенная 07.08.2020 в 12:39 на абонентский номер +7\*\*\*\*\* посредством телефонного звонка с предложением услуг культурно – оздоровительного центра с абонентского номера +\*\*\*\*\*, содержит признаки нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

ООО «Самородок» осуществило распространение рассматриваемой рекламы на телефонный номер +\*\*\*\*\*, т.е. определило самостоятельно конечного абонента (получателя рекламы).

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ "О рекламе" ответственность за нарушение требований статьи 18 закона несет рекламодатель

Исходя из имеющихся у антимонопольного органа материалов следует, что рекламодателем и рекламодателем является ООО «Самородок» (ИНН 7723866080, ОГРН 1137746228861, юр. адрес: 129090, город Москва, улица Щепкина, дом 28, этаж 2, пом. I, ком.14)

Исходя из изложенного, Комиссия пришла к выводу о ненадлежащем характере рекламного объявления, распространенного 07.08.2020 в 12:39 на абонентский номер +7\*\*\*\*\* без согласия абонента посредством телефонного звонка с предложением услуг культурно – оздоровительного центра с абонентского номера +7\*\*\*\*\*, поскольку при его распространении не соблюдены требования ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе».

Распространение ненадлежащей рекламы образует состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях – нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем 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.

Указанные обстоятельства позволяют сделать вывод о том, что противоправные действия ООО «Самородок» образуют состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьей 14.3 КоАП РФ – нарушение рекламодателем законодательства РФ о рекламе.

Согласно п. 1 ст. 2.5 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.

В силу статьи 2.2 КоАП РФ административное правонарушение признается совершенным по неосторожности, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления вредных последствий своего действия (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение таких последствий либо не предвидело возможности наступления таких последствий, хотя должно было и могло их предвидеть.

Место совершения административного правонарушения: Владимирская область, г.Владимир.

Время совершения административного правонарушения: 07.08.2020.

При рассмотрении настоящего дела обстоятельств, предусмотренных статьей 24.5 КоАП РФ, не выявлено, равно, как отсутствуют и иные основания для прекращения производства по делу об административном правонарушении.

Состав административного правонарушения по ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ, совершенного ООО «Самородок», образуют:

- объект административного правонарушения – установленный порядок производства, размещения и распространения рекламы;

- объективная сторона административного правонарушения - распространение рекламного объявления по сетям электросвязи в отсутствие согласия абонента в нарушение ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе»;

- субъект административного правонарушения - ООО «Самородок».

- субъективная сторона административного правонарушения – виновное совершение административного правонарушения, так как у ООО «Самородок» имелась возможность соблюдения законодательства о рекламе, но им не были приняты все зависящие от него меры по его соблюдению.

Следовательно, установлено, что имело место событие административного правонарушения и факт его совершения ООО «Самородок». Кроме того, имелись основания для составления постановления о возбуждении производства по делу об административном правонарушении, юридические признаки (противоправность, виновность, наказуемость) и все элементы состава административного правонарушения, предусмотренные нормой права (объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона).

В соответствии с частью 3 статьи 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.

Смягчающими обстоятельствами, выявленными при рассмотрении дела об административном правонарушении № 033/04/14.3-29/2021, является привлечение ООО «Самородок» к административной ответственности по ч.5 ст. 14.3 КоАП РФ впервые.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность, предусмотренных статьей 4.3 КоАП РФ, не установлено.

При рассмотрении дела об административном правонарушении № 033/04/14.3-29/2021 выявлены основания для применения ст. 4.1.1 КоАП РФ, а именно принадлежность ООО «Самородок» к числу субъектов малого и среднего предпринимательства.

Дополнительно должностным лицом был исследован вопрос о малозначительности.

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.

Согласно пункту 21 Постановления Верховного суда Российской Федерации от 24.03.2005 "О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях" 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.

Такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, характеризующими малозначительность правонарушения. Они в силу частей 2 и 3 статьи 4.1 КоАП РФ учитываются при назначении административного наказания.

Согласно п. 18.1 Постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 №10 « о некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях», квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место

только в исключительных случаях.

Действия ООО «Самородок» содержат нарушение законодательства о рекламе и свидетельствуют о пренебрежительном отношении лица к исполнению своих обязанностей по соблюдению норм в сфере законодательства о рекламе. Несоответствие спорной рекламы требованиям законодательства нарушает права и законные интересы потребителей на получение надлежащей информации.

Владимирское УФАС России, оценив характер и конкретные обстоятельства совершенного правонарушения, роль правонарушителя, приходит к выводу, что совершенное правонарушение несет существенную угрозу охраняемым отношениям, в связи с чем, отсутствуют основания для признания его малозначительным

Срок давности привлечения юридического лица к административной ответственности, установленный частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ за нарушение законодательства о рекламе, на момент вынесения настоящего постановления не истёк.

Допущенных при производстве по делу об административном правонарушении нарушений процессуальных требований, установленных КоАП РФ, последствием которых явилось необеспечение лицу, в отношении которого возбуждено рассматриваемое дело, гарантий, предусмотренных КоАП РФ, не установлено.

Все процессуальные права лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, предусмотренные КоАП РФ, соблюдены.

С учетом установленных обстоятельств ООО «Самородок» виновно в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, так как данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению требований законодательства о рекламе, при отсутствии к тому чрезвычайных и непредотвратимых обстоятельств.

Определяя степень ответственности ООО «Самородок», с учетом фактических обстоятельств совершения административного правонарушения, отсутствия отягчающих обстоятельств, считаю возможным заменить административное наказание в виде административного штрафа на предупреждение..

Постановление по делу об административном правонарушении № 033/04/14.3-737/2020 вынесено в отсутствие ООО «Самородок», о времени и месте рассмотрения дела об административном правонарушении уведомленным надлежащим образом (почтовое отправление с идентификатором 8\*\*\*\*\*).

Руководствуясь ст. 2.1, 2.2, 2.10, 4.1, 4.1.1, 4.2, 4.3, ч. 1 ст. 14.3, 23.48, ч. 1 ст. 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, статьями 18, 33, 38 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе»,

#### ПОСТАНОВИЛА:

Признать ООО «Самородок» (ИНН 7723866080, ОГРН 1137746228861, юр. адрес: 129090, город Москва, улица Щепкина, дом 28, этаж 2, пом. I, ком.14). виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, и назначить административное наказание в виде **предупреждения**.

В соответствии с частью 1 статьи 30.3 КоАП постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП 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.