

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания по делу
об административном правонарушении № 4-14.3-279/77-15

«29» мая 2015 года г. Москва

Я, <...>, рассмотрев протокол и материалы дела № 4-14.3-279/77-15 об административном правонарушении, возбужденного в отношении ООО «Крафт Телеком» (ИНН 7718828562), в связи с нарушением ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — ФЗ «О рекламе»), выразившимся в распространении 09.06.2014 в 13 часов 42 минуты рекламы «Открыть ООО дешево! Допуск СРО за 1 день. Лицензии. Адвокаты. 84957256557» на телефонный номер гражданина <...> с номера <...> без предварительного согласия абонента на ее получение, ответственность за которое предусмотрена

ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях
(далее — КоАП РФ),

в отсутствие представителя надлежащим образом уведомленного
ООО «Крафт Телеком»,

УСТАНОВИЛ:

ООО «Крафт Телеком» (адрес: 107023, г. Москва, ул. Электrozаводская, д. 24, пом. 219) является юридическим лицом, действующим на основании Устава, включено в Единый государственный реестр юридических лиц за основным государственным регистрационным номером ОГРН 1107746983266, ИНН 7718828562, КПП 771801001.

ООО «Крафт Телеком» распространило 09.06.2014 в 13 часов 42 минуты рекламу следующего содержания: «Открыть ООО дешево! Допуск СРО за 1 день. Лицензии. Адвокаты. 84957256557» , на телефонный номер гражданина <...> с номера <...>.

Решением Комиссии Мордовского УФАС Российской Федерации по рассмотрению дела № 324/77-Р по признакам нарушения законодательства о рекламе

от 11.12.2014 в рекламе «Открыть ООО дешево! Допуск СРО за 1 день. Лицензии. Адвокаты. 84957256557», распространенной с номера <...> на телефонный номер гражданина <...>, установлен факт нарушения

ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13 марта 2006 года ФЗ «О рекламе», выразившийся в распространении рекламы посредством телефонной связи без предварительного согласия абонента на получение рекламы.

Согласно материалам дела № 324/77-Р на номер телефона <...> 09.06.2014 в 13 часов 42 минуты поступила реклама следующего содержания: «Открыть ООО

1
дешево! Допуск СРО за 1 день. Лицензии. Адвокаты. 84957256557», с указанием отправителя - <...>.

Поступление указанного смс-сообщения на номер телефона <...> подтверждается фотографиями экрана мобильного телефона с текстом сообщения,

представленным в материалы дела № 324/77-Р, а также сведениями, представленными

ЗАО «Волгоград-GSM».

Согласно пункту 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе», 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.

В соответствии со статьей 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи», абонент - пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации; электросвязь - 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.

Информация, передаваемая посредством использования сетей электросвязи, является индивидуализированной по способу распространения, так как направляется определенным абонентам.

Между тем, такая персонализация, а равно более широкое толкование понятия рекламы прямо следует в рассматриваемом случае из диспозиции части 1 статьи 18 ФЗ

«О рекламе».

В тексте такой рекламы отсутствуют персональные данные лица, на восприятие которого направлена распространенная информация. Текст такой рекламы не содержит в себе указания на конкретного адресата, в связи с чем реклама не имеет

ограничений по распространению исходя из ее содержания.

Согласно пункту 2 статьи 3 ФЗ «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.

Согласно пункту 3 статьи 3 ФЗ «О рекламе» под товаром понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или

иного введения в оборот.

Рассматриваемая информация направлена на привлечение внимания потребителя к юридическим услугам, более подробную информацию о которых предлагается узнать по телефону 84957256557, и может быть воспринята любым потенциальным потребителем.

ООО «Крафт Телеком» не представлено доказательств направления смс-сообщения следующего содержания: «Открыть ООО дешево! Допуск СРО за 1 день. Лицензии. Адвокаты. 84957256557» исключительно в адрес одного физического

2

лица.

Таким образом, информация, распространенная посредством отправки на номер телефона <...>, направлена на привлечение внимания потребителя к юридическим услугам, и является рекламой.

В соответствии с частью 1 статьи 18 Федерального 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. 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 рекламодателя.

Согласно обращению физического лица, своего согласия на получение рассматриваемой рекламы посредством телефонной связи он не давал. Законом о рекламе обязанность доказывания наличия согласия абонента на получение рекламы посредством использования телефонной связи возложена на рекламодателя.

Доказательств получения согласия абонента на получение рекламы ООО «Крафт Телеком» не представлено. Каких-либо документов, свидетельствующих об объективной невозможности получения ООО «Крафт Телеком» информации о наличии либо отсутствии согласия гражданина, подавшего обращение в Мордовского УФАС России, на получение рекламы, не представлено. Таким образом, установлено нарушение ООО «Крафт Телеком» ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе».

Распространение рекламы юридических услуг осуществлено с использованием sms-рассылки на номер мобильного телефона заявителя <...>, предоставленного в качестве абонентского номера на основании договора с оператором связи ОАО «МегаФон» («домашний регион» - г. Москва и Московская область).

Из скриншота, приложенного к заявлению <...>, следует, что рассматриваемое sms-сообщение отправлено с номера <...>, который, согласно Реестру Российской системы нумерации, принадлежит ЗАО «Волгоград-GSM».

Как следует из материалов дела, номер <...>, с которого 09.06.2014 в

3
13:42 поступило рассматриваемое sms-сообщение, предоставлен ООО «Крафт Телеком» на основании договора № 2653425 от 01.07.2012 на предоставление услуг подвижной радиотелефонной связи, заключенного между ЗАО «Волгоград-GSM» (Оператор) и ООО «Крафт Телеком» (Абонент), и дополнительного соглашения № 1 к договору о предоставлении услуг подвижной радиотелефонной связи № 2653425 от 01.07.2012 на предоставление услуги «InfoSMS» (далее - дополнительное соглашение № 1 от 01.07.2012).

Так, в соответствии с п. 5.5 дополнительного соглашения № 1 от 01.07.2012 ООО «Крафт Телеком» обязуется использовать интерфейс ЗАО «Волгоград-GSM» для передачи информации конечным получателям только после получения от конечного получателя предварительного согласия на получение такой информации. Реклама признается распространенной без предварительного согласия конечного получателя, если Абонент (рекламодатель) не докажет, что такое согласие было получено. Согласно п. 2.3 дополнительного соглашения № 1 к 01.07.2012,

ООО «Крафт Телеком» имеет право привлекать третьих лиц для обеспечения связи по Интерфейсу с Оператором. При этом Абонент несет ответственность за их работу как за свою собственную.

В свою очередь, ООО «Крафт Телеком» заключило договор № 0103 от 01.02.2013 с ООО «Новак», в соответствии с п. 1.1 которого Исполнитель (ООО «Крафт Телеком») оказывает, а Заказчик (ООО «Новак») принимает и оплачивает услугу подключения к Технической базе в порядке и на условиях, предусмотренных настоящим Договором, Дополнительными соглашениями и Приложениями к нему. В соответствии с названным договором техническая система — программный комплекс, установленный на территории Исполнителя, используемый для технического обеспечения предоставления Контент-услуг Абонентам в реальном масштабе времени посредством сети Оператора/Операторов сотовой связи с использованием абонентских терминалов и для ведения учета оказанных Заказчику услуг.

Согласно п. 2.1.1 Исполнитель обязуется обеспечивать непрерывное круглосуточное предоставление Заказчику доступа к Технической системе, за исключением перерывов для проведения необходимых профилактических и ремонтных работ, в том числе и со стороны Операторов сотовой связи.

Согласно п. 6.4 договора № 0103 от 01.02.2013, Заказчик, безусловно соглашается с тем, что не Исполнитель, а именно Заказчик является единственным составителем всех SMS и MMS сообщений, отправляемых в рамках настоящего договора, т. е. именно он является рекламодателем и рекламодателем указанных сообщений, именно он определяет их конечных получателей (абонентов), а Исполнитель лишь создает техническую возможность для отправки (распространения), доставки этих сообщений посредством определенной совокупности технического оборудования и программного обеспечения. Кроме того, Заказчик признает что в случае возбуждения любого рода дел в отношении Исполнителя в связи нарушением

4 норм действующего законодательства, допущенных в результате отправки (рассылки) и доставки SMS и MMS сообщений, отправляемых в рамках настоящего договора, надлежащим ответственным лицом (виновником нарушения) всегда предполагается, бесспорно, и для всех, является Заказчик. Согласно договору № 0103 от 01.02.2013 СПАМ — SMS-сообщение (графическое, аудио-, видео-сообщение), рекламного характера, на получение которого абонент не давал согласия. Согласно п. 2.4.5 № 0103 от 01.02.2013 договора Заказчик (ООО «Новак») обязуется не использовать подключение к Технической базе Исполнителя для отправки СПАМа.

Вместе с тем, наличие в договоре № 0103 от 01.02.2013 положений, в силу которых обязанность не распространять смс-сообщения, согласие на получение

которых не получено, возложена на ООО «Новак», не исключает наличия соответствующей обязанности и в договоре между ЗАО «Волгоград-GSM» (Оператор) и ООО «Крафт Телеком» (Абонент), а именно, п. 5.5 дополнительного соглашения № 1 от 01.07.2012 обязывает ООО «Крафт Телеком» использовать интерфейс ЗАО «Волгоград-GSM» для передачи информации конечным получателям

только после получения от конечного получателя предварительного согласия на получение такой информации.

Согласно ст. 309 Гражданского кодекса Российской Федерации обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями

обязательства

и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями.

Кроме того, согласно п. 2.5 договора ООО «Крафт Телеком» оставляет за собой право приостановить оказание услуг ООО «Новак» и направить письменное уведомление о расторжении Договора при нарушении Заказчиком обязанности, предусмотренной вышеуказанным п. 2.4.5 рассматриваемого договора.

Таким образом, у ООО «Крафт Телеком», через оборудование которого отправлено рассматриваемое sms-сообщение, имелась обязанность предварительно удостовериться в наличии согласия пользователей (абонентов) на

получение sms-сообщений, содержащих рекламную информацию.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Следовательно, действия ООО «Крафт Телеком» в рамках сложившихся договорных обязательств соответствуют действиям рекламодателя — лица, осуществляющего распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (пункт 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе»), что определено следует из договора № 2653425 от 01.07.2012, заключенного с ЗАО «Волгоград-GSM».

Выступая в качестве рекламодателя, ООО «Крафт Телеком» обязано было использовать свои программные комплексы (технические системы) и комплекс оператора ЗАО «Волгоград-GSM» для отправки sms-
5

сообщений при наличии предварительного согласия конечных получателей (абонентов сотовой связи) на получение таких sms-сообщений.

Таким образом, установлено, что ООО «Крафт Телеком» является рекламодателем рекламы следующего содержания: «Открыть ООО дешево! Допуск СРО за 1 день. Лицензии. Адвокаты. 84957256557», поступившей 09.06.2014 в 13 часов 42 минуты на телефонный номер <...> с номера <...>.

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 ФЗ «О рекламе», несет рекламодатель.

Местом совершения административного правонарушения является г. Москва (место поступления 09.06.2014 в 13 часов 42 минуты рекламы «Открыть ООО дешево! Допуск СРО за 1 день. Лицензии. Адвокаты. 84957256557» распространенной на телефонный номер <...> с номера <...>).

Время совершения административного правонарушения — 09.06.2014 в 13 часов 42 минуты (время поступления рекламы «Открыть ООО дешево! Допуск СРО за 1 день. Лицензии. Адвокаты. 84957256557», распространенной на телефонный номер <...> с номера <...>).

В соответствии с ч. 1 ст. 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.

В соответствии с 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 КоАП РФ или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Вина ООО «Крафт Телеком» состоит в распространении 09.06.2014 в 13 часов 42 минуты рекламы «Открыть ООО дешево! Допуск СРО за 1 день. Лицензии. Адвокаты. 84957256557» на телефонный номер <...> с номера <...>, с нарушением требований ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе».

Московским УФАС России не установлено объективных обстоятельств, делающих невозможным соблюдение указанных требований.

Таким образом, ответственность за нарушение требований ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе» в соответствии с ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ несет ООО «Крафт Телеком».

В соответствии с ч. 3 ст. 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.

6

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 4.3 КоАП РФ к числу обстоятельств, отягчающих административную ответственность, относится повторное совершение однородного административного правонарушения, если за совершение первого административного правонарушения лицо уже подвергалось административному наказанию, по которому не истек срок предусмотренный ст. 4.6 КоАП РФ.

Согласно ст. 4.6 КоАП РФ 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.

Постановлением Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Мордовия о наложении штрафа по делу об административном правонарушении № 59/14-р/адм от 24.03.2014 ООО «Крафт Телеком» привлечено к административной ответственности в виде административного штрафа размере 100 000 рублей в соответствии с ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ за нарушение ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе», выразившееся в распространении на телефонный номер <...> рекламы «Нужны деньги? Звони! Займы от ООО «Нано-Финанс» 88001008861», без предварительного согласия абонента на ее получение. Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда по делу № 09АП-45390/2014-АК от 25.12.2014 решение Арбитражного суда г. Москвы от 05.09.2014 по делу № А40-99469/14 по заявлению ООО «Крафт Телеком» об оспаривании вышеуказанного постановления антимонопольного органа от 24.03.2014 оставлено без изменения, в связи с чем, постановление Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Мордовия о наложении штрафа по делу об административном правонарушении № 59/14-р/адм 25.12.2014 вступило в законную силу.

Постановлением Федеральной антимонопольной службы от 18.06.2014 о наложении штрафа по делу об административном правонарушении № 4-14.3-273/00-

08-14 ООО «Крафт Телеком» привлечено к административной ответственности в виде

административного штрафа в размере 100 000 рублей в соответствии с ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ за нарушение ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе», выразившееся в распространении на телефонные номера рекламы «Займы на любые цели! Звони! Займы ООО «Нано-Финанс 88001008851», без предварительного согласия абонента на ее получение. Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда по делу № А40-111324/14 от 10.02.2015 решение Арбитражного суда г. Москвы от 17.09.2014 по делу № А40-99469/14 по заявлению ООО «Крафт Телеком» об оспаривании вышеуказанного постановления антимонопольного органа от 18.06.2014 оставлено без изменения, в связи с чем, постановление Федеральной антимонопольной службы от 18.06.2014 о наложении штрафа по делу об административном правонарушении № 4-14.3-273/00-08-14 ООО «Крафт Телеком» 10.02.2015 вступило в законную силу.

Таким образом, должностным лицом установлены обстоятельства, отягчающие

7
административную ответственность ООО «Крафт Телеком».

Обстоятельств, смягчающих административную ответственность ООО «Крафт Телеком», должностным лицом административного органа не установлено.

На основании изложенного, должностным лицом Московского УФАС России принято решение о применении к ООО «Крафт Телеком» более строгой санкции, чем

минимальный штраф, предусмотренный ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

В соответствии с ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства Российской Федерации о рекламе влечет наложение административного штрафа на граждан — от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц — от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; юридических лиц – от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Таким образом штраф, подлежащий взысканию, составляет 200 000 рублей.

Руководствуясь ст.-ст. 33, 38 ФЗ «О рекламе», ст.-ст. 4.1, 14.3, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

За нарушение ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ назначить ООО «Крафт Телеком» (адрес: 107023, г. Москва, ул. Электrozаводская, д. 24, пом. 219, ОГРН 1107746983266, ИНН 7718828562, КПП 771801001) административное наказание в виде административного штрафа в размере 200 000 (двести тысяч) рублей.

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 ст. 31.5 КоАП РФ.

В соответствии с ч. 5 ст. 32.2 КоАП РФ при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, и информации об уплате административного штрафа в Государственной информационной системе о государственных и муниципальных платежах, по истечении срока, указанного в ч. 1 настоящей статьи, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, направляют в течение десяти суток постановление о наложении административного штрафа с отметкой о его неуплате судебному приставу-

исполнителю для исполнения в порядке, предусмотренном Федеральным законодательством.

В соответствии с ч. 5 ст. 3.5 КоАП РФ сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Суммы штрафов, уплаченных за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, зачисляются в соответствующие бюджеты в соотношении:

- 40% в Федеральный бюджет;

8

- 60% в бюджет субъекта Российской Федерации, на территории которого зарегистрировано ООО «Крафт Телеком», перечислением через банк, обслуживающий хозяйствующий субъект.

Реквизиты для уплаты административных штрафов, предусмотренных за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе (квитанция прилагается):

Получатель: УФК по г. Москве (для Московского УФАС России, л/с 04731324890)

Банк получателя: Отделение 1 Москва)

ИНН 7706096339

КПП 770101001

БИК 044583001

р/с 40101810800000010041

КБК 161 1 16 26000 01 6000140

ОКТМО 45375000

Назначение платежа: административный штраф по делу № 4-14.3-279/77-15.

Согласно ч. 1 ст. 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа.

В соответствии с ч. 3 ст. 30.1 и ч. 1 ст. 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в арбитражном суде в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

В соответствии с п. 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.

9