

ПОСТАНОВЛЕНИЕ №1

о назначении административного наказания
в виде административного штрафа
по делу № 5 об административном правонарушении
(ч. 1 ст. 14.3 Кодекса об административных правонарушениях,
далее – КоАП РФ)

Резолютивная часть объявлена 05 июня 2017 года

В полном объеме изготовлено 06 июня 2017 года г. Екатеринбург
Вр.и.о. 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 №1 от 12.04.2017 и иные материалы дела № 5 об
административном правонарушении в отношении ПАО «Вымпел-Коммуникации»
(далее – ПАО «Вымпелком») (юридический адрес: 127083, г. Москва, ул. 8 Марта, 10,
стр. 14; ИНН 7713076301, ОГРН 1027700166636; зарегистрировано в качестве
юридического лица - 28.07.1993, КПП 771301001) по ч.1 ст. 14.3 КоАП РФ,
УСТАНОВИЛ:

Дело № 5 об административном правонарушении в отношении ПАО «Вымпел-
Коммуникации» согласно п.3 ч.4 ст.28.1. КоАП РФ возбуждено 12.04.2017 путем
составления 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 09.03.2017 по делу № 5
факт нарушения ч.1 ст.18 ФЗ «О рекламе», выразившийся в распространении
08.12.2016 в 11:34 на абонентский номер <...> -950-<...> рекламы посредством смс-
сообщения «79506554098, Вы хотите получить 3 МЛН рублей? Тогда пополняйте счет
своего мобильного телефона, получайте баллы и выигрывайте! За пополнение от
200 до 299 рублей – 200 баллов, от 300 рублей – 300 баллов! Баллы начисляются
автоматически. Подробнее: win.beeline.ru и по телефону 0555 (беспл)» от адресата
«Beeline» без согласия абонента на получение рекламы.

УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ
ПО СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ

2

В соответствии с 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 связи с выявлением нарушения рекламного законодательства п.3 резолютивной
части Решения от 09.03.2017 по делу № 5 определены место и время составления
протокола об административном правонарушении в отношении ПАО «Вымпел-
Коммуникации» на 12.04.2017 в 12:00.

Протокол об административном правонарушении по делу № 5 составлен 12.04.2017
с участием защитника ПАО «Вымпел-Коммуникации» - <...> в отсутствие законного
представителя Общества, извещенного о времени и месте составления протокола
об административном правонарушении по делу № 5, что подтверждается
уведомлением о вручении 22.03.2017 почтового отправления, вернувшимся в

Свердловское УФАС России.

В протоколе ПАО «Вымпел-Коммуникации» указало, что вину в правонарушении не признает по основаниям, указанным ранее в объяснениях при рассмотрении Комиссией Свердловского УФАС России дела №5.

Копия протокола вручена 12.04.2017 защитнику ПАО «Вымпел-Коммуникации» <...>, о чем в протоколе сделана соответствующая запись, а также направлена по юридическому адресу общества (127083, г. Москва, ул. 8 Марта, 10, стр.14) (исх. №5373 от 14.04.2017).

Определением №1 от 12.04.2017 рассмотрение дела № 5 об административном правонарушении в отношении ПАО «Вымпел-Коммуникации» назначено на 27.04.2017 в 16:00

27.04.2017 на рассмотрение дела явился защитник ПАО «Вымпел-Коммуникации» - <...>. Вместе с тем, материалы, подтверждающие извещение законного представителя ПАО «Вымпел-Коммуникации» о рассмотрении дела об административном правонарушении, в Управлении отсутствовали, в связи с чем, Определением №1 от 27.04.2017 рассмотрение дела №5 об административном правонарушении было отложено на 05.06.2017 в 14-00.

Копия Определения №1 об отложении рассмотрения дела №5 об административном правонарушении была направлена по юридическому адресу Общества (исх.№6459 от 03.05.2017).

05.06.2017 законный представитель ПАО «Вымпел-Коммуникации» лично на рассмотрение дела не явился (согласно отчету об отслеживании отправления с почтовым идентификатором 62007710157192, размещенным на сайте ФГУП «Почта России» www.pochta.ru, корреспонденция, содержащая сведения о времени и месте рассмотрения дела получена обществом 17.05.2017), направив защитника <...> по доверенности №42/15 от 16.07.2015, которая в объяснениях защитника от 05.06.2017 указала, что объяснения даны в ходе рассмотрения дела, общество вину не признает, поскольку смс-сообщение было направлено определенному, заранее известному абоненту.

3

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. ПАО «Вымпел-Коммуникации» распространило 08.12.2016 в 11:34 на абонентский номер <...> -950-<...> рекламу посредством смс-сообщения «79506554098, Вы хотите получить 3 МЛН рублей? Тогда пополняйте счет своего мобильного телефона, получайте баллы и выигрывайте! За пополнение от 200 до 299 рублей – 200 баллов, от 300 рублей – 300 баллов! Баллы начисляются автоматически. Подробнее: win.beeline.ru и по телефону 0555 (беспл)» от адресата «Beeline», с нарушением требований ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе», что выразилось в рассылке сообщений рекламного характера без согласия абонента на получение рекламы. В соответствии с ч.1 ст.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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства РФ (п.4 ст.3 ФЗ от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе»).

Данные обстоятельства подтверждаются решением Свердловского УФАС России по делу № 5 от 09.03.2017.

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, согласно п. 7 ст. 3 ФЗ «О рекламе».

Рекламодателем рассматриваемой рекламы является ПАО «Вымпелком».

Данные обстоятельства подтверждаются решением Свердловского УФАС России по делу № 5 от 09.03.2017.

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 отличие от физических лиц в отношении юридических лиц КоАП РФ формы вины (статья 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 (часть 2 статьи 2.1 КоАП РФ). Обстоятельства, указанные в части 1 или части 2 статьи 2.2 КоАП РФ, применительно к юридическим лицам установлению не подлежат.

По результатам оценки в соответствии со ст. 26.11 КоАП РФ представленных материалов должностное лицо установило, что ПАО «Вымпел-Коммуникации» при распространении рекламы посредством смс-сообщения на абонентский номер <...> -950-<...> имело возможность проконтролировать наличие согласия абонента на получение смс-рекламы, имело возможность получения надлежащего письменного согласия абонента на получение смс-рекламы до начала ее распространения на его абонентский номер.

Между тем, при заключении физическим лицом - абонентом номера 8-950-<...> с ПАО «Вымпел-Коммуникации» договора на оказание услуг связи «Билайн», абонент в специально отведенной графе выразил отказ на получение рекламной информации, а также отказ на использование его сведений в системе информационно-справочного обслуживания.

Таким образом, в отсутствие согласия абонента 8-950-<...> на использование его абонентского номера для смс-рекламы, ПАО «Вымпел-Коммуникации» могло и обязано было не направлять ему смс-рекламу.

ПАО «Вымпел-Коммуникации» не были приняты все зависящие от него меры для предупреждения правонарушения, не были надлежащим образом исполнены организационно – распорядительные и административные функции, контроль за соблюдением требований законодательства о рекламе не был обеспечен, вследствие чего было допущено вышеуказанное правонарушение – смс-реклама была распространена 08.12.2016 в 11:34 на абонентский номер <...> -950-<...> без согласия абонента на получение рекламы.

От Общества как рекламодателя непосредственно зависит, среди какого круга лиц будет распространена рекламная информация. Между тем, всех зависящих от него мер, необходимых и достаточных для соблюдения требований ФЗ «О рекламе», ПАО «Вымпел-Коммуникации» не предприняло.

Доказательств обратного ПАО «Вымпел-Коммуникации» в материалы дела не представлено.

Должностное лицо Свердловского УФАС России отклоняет довод ПАО «Вымпел-Коммуникации» о том, что рассматриваемое смс-сообщение не является рекламой, поскольку было направлено определенному, заранее известному абоненту. Возражения по данному доводу изложены в Решении по делу №5 от 5

09.03.2017, в котором, в частности указано, что по своему содержанию SMS-сообщения адресованы неопределенному кругу лиц. Под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена (Письмо ФАС РФ от 5 апреля 2007 г. № АЦ/4624). Гражданин приобретает и осуществляет права и обязанности под своим именем, включающим фамилию и собственно имя, а также отчество, если иное не вытекает из закона или национального обычая (п.1 ст.19 ГК РФ). Имя, полученное гражданином при рождении, а также перемена имени подлежат регистрации в порядке, установленном для регистрации актов гражданского состояния (п.3 ст.19 ГК РФ). В тексте сообщения отсутствует обращение к абоненту по имени.

Таким образом, ПАО «Вымпел-Коммуникации» является виновным 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. Обстоятельством, отягчающим (ст. 4.3 КоАП РФ) административную ответственность, является повторное совершение однородного административного правонарушения, то есть совершение административного правонарушения в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию в соответствии со статьей 4.6 настоящего Кодекса за совершение однородного административного правонарушения.

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.

Ранее Свердловское УФАС России уже привлекало ПАО «Вымпел-Коммуникации» к административной ответственности за совершение административного

правонарушения по ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, а именно, Постановлением №1 от 30.03.2017 по делу №96, которое вступило в законную силу 22.04.2017 (по истечении 10 суток, предоставленных для обжалования, с даты получения постановления 11.04.2017, что подтверждается отчетом об отслеживании отправления с почтовым идентификатором 62007708466282, размещенным на сайте ФГУП «Почта России» www.pochta.ru).

6. Ущерба, причиненного административным правонарушением, не выявлено.

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

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

6

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 ПАО «Вымпел-Коммуникации», 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 ПАО «Вымпел-Коммуникации», 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 частью 2 статьи 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, ПАО «Вымпел-Коммуникации» (ИНН 7713076301) не является субъектом малого или среднего предпринимательства.

7

На основании вышеизложенного, с учетом общественно-значимого характера совершенного правонарушения, общественных отношений, на защиту которых направлены требования и ограничения ст. 18 ФЗ «О рекламе» (распространение рекламы без согласия на то абонента), с учетом поступившего в антимонопольный орган заявления физического лица, а также наличия отягчающего обстоятельства в виде повторного совершения однородного административного правонарушения, руководствуясь ст. 33 ФЗ «О рекламе», ст. ст. 4.1- 4.3, 14.3, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ, ПОСТАНОВИЛ:

Признать ПАО «Вымпел-Коммуникации» (юридический адрес: 127083, г. Москва, ул. 8 Марта, 10, стр. 14; ИНН 7713076301, ОГРН 1027700166636; зарегистрировано в качестве юридического лица - 28.07.1993) 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 101 000 (сто одна тысяча) рублей.

Статьей 31.5 КоАП РФ предусмотрены отсрочка и рассрочка исполнения постановления о назначении административного наказания.

В соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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).

Административный штраф должен быть уплачен в полном размере лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу, за исключением случая, предусмотренного частью 1.1 или 1.3 настоящей статьи, либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 настоящего Кодекса (ч.1 ст.32.2 КоАП РФ).

При неуплате административного штрафа в указанный срок ПАО «Вымпел-Коммуникации» (его представителю) надлежит явиться в первый следующий за ним рабочий день в 10 часов 00 минут в Свердловское УФАС России (г. Екатеринбург, ул. Московская, д. 11, каб. 318) для составления протокола об административном правонарушении по ч. 1 ст. 20.25 КоАП РФ с документами, удостоверяющими личность.

Суммы штрафов, уплаченных за нарушения законодательства о рекламе, зачисляются по следующим реквизитам:

Получатель:

ID плательщика 27713076301771301001

8

ИНН 6658065103

КПП 665801001

УФК по Свердловской области (Свердловское УФАС России)

Р/с 40101810500000010010 в Уральском ГУ Банка России

БИК 046577001

Назначение платежа: КБК (код бюджетной классификации) – 161 1 16 26 000 01 6000
140 "Денежные взыскания (штрафы) за нарушение законодательства о рекламе)
ОКТМО 65701000

УИН 0319883072060600000818345

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

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).

Вр.и.о. руководителя управления <...>