

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу об административном правонарушении № 468/09-АДМ-2015

«26» ноября 2015г.

г. Кемерово, ул. Ноградская, 5

Я, Ланцман Людмила Игоревна, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области, рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № 468/09-АДМ-2015, возбужденного в отношении Общества с ограниченной ответственностью «ОСК» (ИНН 7705658056, ОГРН 1057746705631; юридический адрес: 115114, г. Москва, ул. Летниковская, д. 10, стр. 1, дата регистрации 18.04.2005г., далее по тексту – ООО «ОСК»),

УСТАНОВИЛА:

30.06.2015г. Комиссией Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по результатам рассмотрения дела № 19/Р-2015 о нарушении законодательства о рекламе было вынесено решение о признании ООО «ОСК» нарушившим требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее по тексту - ФЗ «О рекламе») при распространении рекламы посредством смс - сообщения без согласия абонента.

Частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» установлено, что 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.

В нарушение данной правовой нормы абонент Circus - ООО «ОСК» распространило рекламу 23.01.2015г. в 15 часов 36 минут посредством смс - сообщения следующего содержания: «ПРЕМЬЕРА! На арене Новокузнецкого цирка ТИГРЫ БАГДАСАРОВЫХ! т. 77-54-45» (смс – центр +7-916-896-0390) без согласия абонента (<.....>).

Частью 4 статьи 38 ФЗ «О рекламе» установлено, что нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение

требований, установленных частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», несёт рекламодатель.

В данном случае рекламодателем является ООО «ОСК» на основании договора № D140755212 от 01.12.2014г., заключенного с ОАО «МТС», в соответствии с условиями которого ОАО «МТС» оказывает ООО «ОСК» услуги в обеспечении технической возможности (создании необходимых условий) в формировании и отправке SMS-сообщений. При этом ООО «ОСК» самостоятельно, без участия ОАО «МТС», определяет и формирует содержание данных SMS-сообщений и определяет круг абонентов, которым направляются данные сообщения. ОАО «МТС» лишь обеспечивает подключение ООО «ОСК» к сети электросвязи.

Административная ответственность за нарушение рекламодателем, рекламодателем, рекламопроизводителем требований законодательства Российской Федерации о рекламе установлена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, согласно которой нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 статьи 14.3 КоАП РФ, частью 4 статьи 14.3.1 статьями 14.37, 14.38, 19.31 КоАП РФ, влечет наложение административного штрафа на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Действия ООО «ОСК», выразившиеся в нарушении данной правовой нормы абонент Circus - ООО «ОСК» распространило рекламу 23.01.2015г. в 15 часов 36 минут посредством смс - сообщения следующего содержания: «ПРЕМЬЕРА! На арене Новокузнецкого цирка ТИГРЫ БАГДАСАРОВЫХ! т. 77-54-45» (смс – центр +7-916-896-0390) без согласия абонента (<.....>) подлежат квалификации как действия, ответственность за которые предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Время совершения ООО «ОСК» административного правонарушения: 23.01.2015г. в 15 часов 36 минут.

08.07.2015г. уведомлением о составлении протокола были назначены дата, время и место составления и подписания протокола - 30.07.2015г. в 09 часов 00 минут. Уведомление было направлено в адрес ООО «ОСК» заказным письмом с уведомлением о вручении.

30.07.2015г. на составление и подписание протокола законный представитель ООО «ОСК» не явился, защитника не направил. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «ОСК» о дате, времени и месте составления и подписания протокола Кемеровское УФАС России не располагало.

30.07.2015г. уведомлением о составлении протокола были назначены дата, время и место составления и подписания протокола - 25.08.2015г. в 09 часов 00 минут. Уведомление было направлено в адрес ООО «ОСК» заказным письмом с уведомлением о вручении.

25.08.2015г. на составление и подписание протокола законный представитель ООО «ОСК» не явился, защитника не направил. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «ОСК» о дате, времени и месте составления и подписания протокола Кемеровское УФАС России не располагало.

25.08.2015г. уведомлением о составлении протокола были назначены дата, время и место составления и подписания протокола - 24.09.2015г. в 08 часов 30 минут. Уведомление было направлено по юридическому адресу ООО «ОСК» согласно выписке из ЕГРЮЛ заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправок» с пометкой от 31.08.2015г. «вручение: адресату почтальоном» имеется в материалах дела).

24.09.2015г. состоялась процедура составления и подписания протокола № 486/09-АДМ-2015 об административном правонарушении в отсутствие представителя ООО «ОСК».

24.09.2015г. определением о назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении № 468/09-АДМ-2015 были назначены дата, время и место рассмотрения данного дела об административном правонарушении на 06.10.2015г. на 08 часов 45 минут. Копии определения и протокола были направлены в адрес ООО «ОСК» заказным письмом с уведомлением.

06.10.2015г. на рассмотрение дела № 468/09-АДМ-2015 об административном правонарушении законный представитель ООО «ОСК» не явился, защитника не направил. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «ОСК» о дате, времени и месте рассмотрения дела № 468/09-АДМ-2015 об административном правонарушении Кемеровское УФАС России не располагало.

Определением от 06.10.2015г. рассмотрение дела № 468/09-АДМ-2015 об административном правонарушении было отложено на 30.10.2015г. в 08 часов 30 минут. Копия определения была направлена в адрес ООО «ОСК» заказным письмом с уведомлением о вручении.

30.10.2015г. на рассмотрение дела № 468/09-АДМ-2015 об административном правонарушении законный представитель ООО «ОСК» не явился, защитника не направил. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «ОСК» о дате, времени и месте рассмотрения дела № 468/09-АДМ-2015 об административном правонарушении Кемеровское УФАС России не располагало.

Определением от 30.10.2015г. рассмотрение дела № 468/09-АДМ-2015 об административном правонарушении было отложено на 26.11.2015г. в 08 часов 50 минут. Копия определения об отложении рассмотрения дела была направлена в адрес ООО «ОСК» заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправок» с пометкой «вручение адресату почтальоном» имеется в материалах дела, корреспонденция направлялась по юридическому адресу ООО «ОСК» согласно выписке из ЕГРЮЛ).

16.11.2015г. в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ООО «ОСК» (исх. № 871 от 09.11.2015г.), из которых следует, что вышеуказанное смс – сообщение было направлено публичным акционерным обществом «Вымпел-Коммуникации» (далее по тексту – ПАО «ВымпелКом»), на основании договора № ОСК-ВК-0113 от 01.11.2013г., заключенного с ООО «ОСК».

Кемеровским УФАС России в адрес ПАО «ВымпелКом» был направлен запрос о предоставлении информации относительно отправки вышеуказанного смс – сообщения.

Из ответа ПАО «ВымпелКом» (исх. № 00295/15-ИСБ-КМР от 19.11.2015г.), следует, что по данным автоматизированной системы учета услуг (биллинга), установленного на сети ПАО «ВымпелКом», 23.01.2015г. в 15 часов 36 минут смс – сообщения на абонентский номер <.....> за период с 22.01.2015г. 00 часов 00 минут 00 секунд по 24.01.2015г. 00 часов 00 минут 00 секунд зафиксировано не было. Таким образом, вышеуказанное смс – сообщение через смс – центр ПАО «ВымпелКом» не направлялось.

При этом номер <...> -916-896-03-90, с которого было направлено указанное смс – сообщение принадлежит публичному акционерному обществу «МТС» (далее по тексту – ПАО «МТС»). Таким образом, ПАО «ВымпелКом» вышеуказанное смс – сообщение не только не формировало и не направляло, но и не могло направить, в связи с принадлежностью номера 8-916-986-03-90 ПАО «МТС». Данный номер ПАО «ВымпелКом» от ПАО «МТС» не передавался.

26.11.2015г. состоялось рассмотрение дела № 468/09-АДМ-2015 об административном правонарушении в отсутствие представителя ООО «ОСК», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела.

Изучив материалы дела № 468/09-АДМ-2015 об административном правонарушении, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области приходит к следующим выводам:

Действия ООО «ОСК», выразившиеся в нарушение данной правовой нормы абонент Circus - ООО «ОСК» распространило рекламу 23.01.2015г. в 15 часов 36 минут посредством смс - сообщения следующего содержания: «ПРЕМЬЕРА! На арене Новокузнецкого цирка ТИГРЫ БАГДАСАРОВЫХ! т. 77-54-45» (смс – центр +7-916-896-0390) без согласия абонента (<.....>), подлежат квалификации как действия, ответственность за которые предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

16.11.2015г. в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ООО «ОСК» (исх. № 871 от 09.11.2015г.), из которых следует, что вышеуказанное смс – сообщение было направлено ПАО «ВымпелКом», на основании договора № ОСК-ВК-0113 от 01.11.2013г., заключенного с ООО «ОСК».

Исходя из пояснений ПАО «ВымпелКом», представленных в адрес Кемеровского УФАС России, следует, что у ПАО «ВымпелКом» отсутствует информация о направлении вышеуказанного смс – сообщения в рамках договора № ОСК-ВК-0113 от 01.11.2013г.

Копии детализации с подтверждением получения смс – сообщения от ПАО «ВымпелКом» ООО «ОСК» в адрес Кемеровского УФАС России представлено не было.

Согласно части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 статьи 14.3 КоАП РФ, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 КоАП РФ, влечет наложение административного штрафа на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч

рублей.

Согласно статье 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.

Исходя из смысла данной нормы, лицо не подлежит ответственности в том случае, если будет доказано, что соблюдение норм и правил было невозможно в силу чрезвычайных событий и обстоятельств, которые данное лицо не могло ни предвидеть, ни предотвратить при соблюдении той степени заботливости и осмотрительности, которая от него требовалась.

ООО «ОСК» документально не подтвердило наличие чрезвычайных событий и обстоятельств, не позволивших распространить рекламу с соблюдением требований законодательства Российской Федерации о рекламе.

Таким образом, у ООО «ОСК» имелась возможность для соблюдения предусмотренных законом требований, тем не менее, данным юридическим лицом всех зависящих мер по соблюдению законодательства Российской Федерации предпринято не было.

Следовательно, действия ООО «ОСК», выразившиеся в нарушение данной правовой нормы абонент Circus - ООО «ОСК» распространило рекламу 23.01.2015г. в 15 часов 36 минут посредством смс - сообщения следующего содержания: «ПРЕМЬЕРА! На арене Новокузнецкого цирка ТИГРЫ БАГДАСАРОВЫХ! т. 77-54-45» (смс – центр +7-916-896-0390) без согласия абонента (<.....>), следует признать виновными.

Факт совершения административного правонарушения ООО «ОСК» подтверждается протоколом по делу № 468/09-АДМ-2015 от 24.09.2015г.

Срок давности привлечения ООО «ОСК» к административной ответственности, установленный частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ за нарушение антимонопольного законодательства, на момент вынесения настоящего постановления не истек.

При рассмотрении данного дела заместителем руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области были учтены характер совершенного административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

В части 1 статьи 4.2 КоАП РФ перечислен перечень закрепленных смягчающих вину обстоятельств, включая добровольное прекращение противоправного поведения лицом, совершившим административное правонарушение; добровольное исполнение до вынесения постановления по делу об административном правонарушении лицом, совершившим административное правонарушение, предписания об устранении допущенного нарушения, выданного ему органом, осуществляющим контроль (надзор).

При этом, в соответствии с [частью 2 статьи 4.2](#) КоАП РФ судья, орган, должностное

лицо, рассматривающие дело об административном правонарушении, могут признать смягчающими обстоятельства, не указанные в настоящем [Кодексе](#) или в законах субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях.

Кемеровское УФАС России пришло к выводу о наличии иных смягчающих вину обстоятельств, таких как факт совершения административного правонарушения ООО «ОСК» впервые.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность ООО «ОСК» за совершение административного правонарушения, не установлено (ст. 4.3 КоАП РФ).

Основания для применения статьи 2.9 КоАП РФ и освобождения от административной ответственности в связи с малозначительностью допущенного правонарушения не усматриваются.

В данном случае (по вмененному составу правонарушения) существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается в неисполнении ООО «ОСК» своих обязанностей, что посягает на установленный порядок в области распространения рекламы.

Оценивая собранные по делу доказательства, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области находит вину ООО «ОСК» доказанной, а действия верно квалифицированными по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ, и назначает административное наказание ООО «ОСК» в пределах санкции, определенной вышеназванной правовой нормой.

Руководствуясь статьями 23.48, 29.9, 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛА:

1. Признать общество с ограниченной ответственностью «ОСК» (ИНН 7705658056, ОГРН 1057746705631; юридический адрес: 115114, г. Москва, ул. Летниковская, д. 10, стр. 1, дата регистрации 18.04.2005г.) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

2. Наложить на общество с ограниченной ответственностью «ОСК» (ИНН 7705658056, ОГРН 1057746705631; юридический адрес: 115114, г. Москва, ул. Летниковская, д. 10, стр. 1, дата регистрации 18.04.2005г.) штраф в размере **100 (ста) тысяч рублей**.

Административный штраф за нарушение законодательства о рекламе необходимо перечислить по следующим реквизитам:

Получатель: ИНН 4207012419 КПП 420501001

УФК по Кемеровской области (Кемеровское УФАС России)

Расчетный счет: 40101810400000010007 в ГРКЦ ГУ Банка России по Кемеровской области г. Кемерово.

БИК: 043207001

Код бюджетной классификации (КБК): 161 116 26000 01 6000 140

ОКТМО: 32701000

Назначение платежа: денежные взыскания (штраф) за нарушение законодательства РФ о рекламе (дело № 468/09-АДМ-2015).

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ штраф должен быть уплачен **не позднее 60 дней** со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП РФ.

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

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

В соответствии с пунктом 7 статьи 21 Закона Российской Федерации от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» постановление о наложении штрафа может быть предъявлено к исполнению в течение двух лет со дня вступления в законную силу.

В соответствии с частью 1 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в течение 10 суток со дня вручения или получения копии постановления.

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.

