

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о прекращении дела № 050/04/14.3-1115/2020

об административном правонарушении

«11» марта 2021 года
Москва

г.

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Московской области (адрес: 123423, г. Москва, Карамышевская наб., д. 44) <...>, рассмотрев протокол и материалы дела № 050/04/14.3-1115/2020 о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП), возбужденного в отношении ООО «Лидер Телеком» (место нахождения: 192012, г. Санкт-Петербург, проспект Обуховской обороны, дом 271, литер А, помещ. 1116; ИНН: 7838055804; ОГРН: 1167847264463), в отсутствие законного представителя ООО «Лидер Телеком», извещенного надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела, путем направления Определения о продлении и об отложении рассмотрения дела № 050/04/14.3-1115/2020 об административном правонарушении (исх. № ДС/2549/21 от 12.02.2021) (далее – Определение) по Почте России (почтовый идентификатор – 12571256426081),

УСТАНОВИЛ:

По сведениям ФГУП «Почта России» по адресу места регистрации ООО «Лидер Телеком» корреспонденцию не получает.

Согласно абзацу 3 пункта 24.1 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» не могут считаться не извещенными лица, отказавшиеся от получения направленных материалов или не явившиеся за их получением,

несмотря на почтовое уведомление.

В соответствии с абзацем 2 части 1 статьи 165.1 Гражданского Кодекса Российской Федерации, сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено (адресату), но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним.

ООО «Лидер Телеком» не получает корреспонденцию, по обстоятельствам, зависящим от него, так как не является по извещению за Уведомлением.

Таким образом, ООО «Лидер Телеком» считается уведомленным о дате, времени и месте составления протокола об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 КоАП.

27.01.2021 <...> отдела контроля за рекламной деятельностью и недобросовестной конкуренцией Управления Федеральной антимонопольной службы по Московской области <...> составлен протокол № 050/04/14.3-1115/2020 об административном правонарушении (исх. № 08/1529/21 от 29.01.2021).

Указанным протоколом установлено, что Московским областным УФАС России установлен факт поступления на территории Московской области 03.05.2020 в 13:05 рекламного СМС-сообщения на принадлежащий заявителю абонентский номер <...> с абонентского номера +79914917548 следующего содержания: «*Вам одобрена карта 100 дней Альфа Банк без %. Заявка bit.ly/32YjeMM*» без предусмотренного частью 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Закона о рекламе, рекламой признается 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.

Согласно пункту 2 статьи 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. Под товаром, согласно пункту 3 указанной статьи понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Таким образом, под рекламой понимается определенная не персонифицированная информация, направленная на продвижение определенного объекта рекламирования, даже если она направляется по определенному адресному списку.

Рассматриваемое входящее СМС-сообщения, поступившее заявителю 03.05.2020 в 13:05, является рекламой, поскольку отвечает всем признакам рекламы, согласно пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе, а именно: является информацией *«Вам одобрена карта 100 дней Альфа Банк без %. Заявка bit.ly/32YjeMM»*, распространенной по сетям электросвязи, адресованной неопределенному кругу лиц и направленной на привлечение внимания к услугам Альфа Банка.

Согласно части 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.

В соответствии с пунктом 1 статьи 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» (далее – Закон о связи) абонентом признается пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

Согласно представленным сведениям ООО «Т2 Мобайл» абонентский номер <...> выделен <...> с 10.01.2019.

Согласно представленным сведениям ПАО «Ростелеком» абонентский номер +79914917548 выделен ООО «Лидер Телеком» по договору об оказании услуг подвижной связи с 10.02.2020.

Иных документов в Управлении не представлено.

Согласно пункту 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 18.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи.

В соответствии с частью 1 статьи 44.1 Закона о связи рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи (далее также – рассылка) должна осуществляться при условии получения предварительного согласия абонента, выраженного посредством совершения им действий, однозначно идентифицирующих этого абонента и позволяющих достоверно установить его волеизъявление на получение рассылки. Рассылка признается осуществленной без предварительного согласия абонента, если заказчик рассылки в случае осуществления рассылки по его инициативе или оператор подвижной радиотелефонной связи в случае осуществления рассылки по инициативе оператора подвижной радиотелефонной связи не докажет, что такое согласие было получено.

Следовательно, согласие на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было не только однозначно идентифицировать такого абонента, но и подтвердить волеизъявление данного абонента на получение рекламы от конкретного рекламодателя.

Таким образом, согласие абонента на получение рекламы должно, во-первых, относиться к конкретному рекламодателю либо рекламодателю, во-вторых – должно быть выражено явно.

ООО «Лидер Телеком» не представило доказательств получения предварительного согласия <...> на получение им рекламного СМС-сообщения на принадлежащий заявителю абонентский номер <...> от ООО «Лидер Телеком».

В соответствии с частью 7 статьи 38 Закона о рекламе, рекламодатель несет ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Согласно пункту 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламодатель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с

использованием любых средств.

Таким образом, ООО «Лидер Телеком» является рекламодателем указанной рекламы.

Учитывая изложенное, ООО «Лидер Телеком» нарушены требования части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Вместе с тем ранее должностным лицом Управления Федеральной антимонопольной службы по Московской области в отношении ООО «Лидер Телеком» вынесено постановление о наложении штрафа по делу об административном правонарушении № 050/04/14.3-1114/2020.

Указанным постановлением ООО «Лидер Телеком» оштрафовано за совершение административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП), выразившегося в направлении с абонентского номера ООО «Лидер Телеком» на принадлежащий заявителю абонентский номер 03.05.2020 в 13:05 рекламного СМС-сообщения следующего содержания: «Вам одобрена карта 100 дней Альфа Банк без %. Заявка bit.ly/32YjeMM» без предусмотренного частью 1 статьи 18 Закона о рекламе предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

Следовательно, поскольку отправитель, адресат, содержание и время поступления рассматриваемых СМС-сообщений идентичны, их направление является единым фактом совершения ООО «Лидер Телеком» противоправных действий в рамках одной рекламной кампании.

Согласно пункту 7 части 1 статьи 24.5 КоАП производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое производство подлежит прекращению при наличии по одному и тому же факту совершения противоправных действий (бездействия) лицом, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, постановления о назначении административного наказания, либо постановления о прекращении производства по делу об административном правонарушении, предусмотренном той же статьей или той же частью статьи настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации, либо постановления о возбуждении уголовного дела.

Учитывая изложенное, производство по делу № 050/04/14.3-1115/2020 об административном правонарушении подлежит прекращению.

Руководствуясь статьями 23.48, 24.5, 29.1, 29.7, 29.9 КоАП,

ПОСТАНОВИЛ:

Дело об административном правонарушении № 050/04/14.3-1115/2020, возбужденное в отношении ООО «Лидер Телеком», прекратить в связи с наличием по одному и тому же факту совершения противоправных действий (бездействия) лицом, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, постановления о назначении административного наказания.

В соответствии с пунктом 3 части 1 и части 3 статьи 30.1, а также частью 1 статьи 30.3 КоАП постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в арбитражный суд в течение десяти суток 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.

Заместитель руководителя

<...>