

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу об административном правонарушении №03-32/2017-15

27 июля 2017 года
город Иваново

Я, ВрИО руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Ивановской области <...>, рассмотрев протокол №03-32/2017-15 от 14 июля 2017 года и другие материалы дела об административном правонарушении №03-32/2017-15, возбужденного в отношении Публичного акционерного общества «Вымпел-Коммуникации» (сокращенное наименование ПАО «Вымпелком», ИНН 7713076301, юридический адрес: 127083 г. Москва, ул. Восьмого марта, д.10, стр.14), в отсутствие представителя Общества,

УСТАНОВИЛ:

14 июля 2017 года главный специалист-эксперт аналитического отдела Управления Федеральной антимонопольной службы по Ивановской области <...> составила протокол об административном правонарушении №03-32/2017-15 по ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ) в отношении ПАО «Вымпелком».

В Ивановское УФАС России поступило заявление <...>, в котором содержится информация о наличии признаков нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Так, из заявления следует, что 10.01.2017 в 10:31 на телефонный номер +<...> от абонента «5555» пришло рекламное смс-сообщение следующего содержания: «Внимание номер <...>! Вы были выбраны для получения приглашения! Уже сегодня 15 000 рублей и 3 000 000 рублей в ФИНАЛЕ! Отправьте ДА на 5555, отвечайте на вопросы викторины и выигрывайте! Стоимость участия: 12 руб/день. Инфо win.beeline.ru и 0555 (беспл.)». Однако своего согласия на получение подобной рекламной рассылки абонент не давал.

Следовательно, в указанной рекламе содержатся признаки нарушения ч.1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе), согласно которой 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.

Факт распространения рекламы подтверждается: заявлением, скриншотом смс (сообщения), сведениями об оказанных абоненту услугах.

Ивановское УФАС России наделено полномочиями по рассмотрению указанного заявления. По данному факту 13 марта 2017 года возбуждено дело №03-31/2017-05 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Определениями от 11 апреля 2017 года рассмотрение дела было отложено для истребования дополнительных доказательств на 03 мая 2017 года, срок рассмотрения продлен.

03 мая 2017 года по результатам рассмотрения указанного дела комиссией Ивановского УФАС России была оглашена резолютивная часть решения о признании рекламы ненадлежащей, поскольку при ее распространении были нарушены требования ч.1 ст.18 Закона о рекламе. Материалы дела переданы должностному лицу Ивановского УФАС России для решения вопроса в соответствии со ст. 14.3 КоАП РФ.

Понятия «сеть связи», «средства связи», «абонент» приведены в ст. 2 Федерального закона от 07.07.2003 №126-ФЗ «О связи».

Так, сеть связи – это технологическая система, включающая в себя средства и линии связи и предназначенная для электросвязи или почтовой связи.

Средства связи – технические и программные средства, используемые для формирования, приема, обработки, хранения, передачи, доставки сообщений электросвязи или почтовых отправлений, а также иные технические и программные средства, используемые при оказании услуг связи или обеспечении функционирования сетей связи.

Абонент – это пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

Понятие «адресат» содержится в ст.2 Федерального закона от 17.07.1999 № 176-ФЗ «О почтовой связи», согласно которой адресат – это гражданин или организация, которым адресованы почтовое отправление, почтовый перевод денежных средств, телеграфное или иное сообщение.

В соответствии с п. 4 ст. 3 Закона о рекламе ненадлежащей является реклама не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Согласно ст. 3 Закона о рекламе реклама – это информация, распространяемая любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная

на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирования и поддержания интереса к нему и его продвижение на рынке.

Федеральной антимонопольной службой России в письме №АЦ/4624 от 05.04.2007 разъяснено, что 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.

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

В содержании рассматриваемой информации отсутствуют сведения, указывающие на лицо, до которого информация доведена (распространена) и на восприятие которого непосредственно направлена. Указание в рекламе номера абонента не может быть признано персонификацией адресата сообщения.

Кроме того, согласно письменным пояснениям ПАО «Вымпелком» (вх. №743ДМП от 06.03.2017) рассматриваемое смс-сообщение является внутренней рассылкой Билайн и смс-нотификацией акции «Пополняй и выигрывай», которая проводилась в зоне обслуживания сети связи ПАО «Вымпелком», целевая аудитория для информирования о данной акции была сформирована из базы абонентов. Правила участия в данной акции в соответствии со ст.435 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) являются офертой, адресованной физическим лицам, заключившим договор об оказании услуг связи с ПАО «Вымпелком».

Вместе с тем, в письме ФАС России от 13 июня 2013 г. N АК/22976/13 «Об отнесении к рекламе смс-сообщений оператора связи» разъяснено, что не должна относиться к рекламе информация, распространяемая посредством смс-сообщений, направляемых операторами сотовой связи своим абонентам, содержащая сведения о порядке исполнения или изменении условий исполнения обязательств по предоставлению базовых услуг в рамках условий и предмета заключенного договора. При этом к рекламе следует отнести: предложения о подключении дополнительной услуги или мобильного контента за дополнительную плату, а также предложение обратиться на мобильный сервис (портал), если посредством данного сервиса (портала) абоненту за дополнительную плату может быть предоставлен мобильный контент или дополнительные услуги.

В письменных пояснениях ПАО «Вымпелком» (вх. №743ДМП от 06.03.2017) также подтвердило, что участие в акции «Пополняй и выигрывай» не изменяет порядок исполнения условий по предоставлению базовых услуг в рамках

условий и предмета заключенного с абонентом договора, не влияет на порядок исполнения условий.

Таким образом, рассматриваемая информация подпадает под определение рекламы и содержит все её признаки:

- адресована неопределенному кругу лиц;
- направлена на привлечение внимания к викторине (акции «Пополняй и выигрывай») и платной услуге по участию в ней;
- призвана формировать и поддерживать интерес к объектам рекламирования, способствует их продвижению на рынке.

Вместе с тем, ПАО «Вымпелком», не оспаривая факт распространения рекламы абоненту, в письменных пояснениях (вх. №743ДМП от 06.03.2017) указывает на наличие согласия заявителя на смс-рассылку информации рекламного характера.

Согласно письменным пояснениям ПАО «Вымпелком» абонентский номер +<...> выделен <...> по договору оказания услуг связи «Билайн» №89935065/1 от 11.04.2004. Кроме того, текст публичных условий договора, которые являются одинаковыми для всех потребителей, размещен на официальном сайте Общества www.beeline.ru.

В материалы дела представлена копия указанного договора с абонентом, в котором нет отдельной строки о даче согласия на распространение смс-рекламы, однако по тексту указано следующее: «текст правил пользования услугами сети сотовой радиотелефонной связи Билайн мною прочитан, с изложенными в них условиями, а также действующими тарифами обслуживания я выражаю согласие».

Таким образом, Общество полагает, что абоненту в данном случае надлежало направить оператору связи соответствующий отказ от смс-рекламы. Свои доводы ПАО «Вымпелком» основывает на пункте 8.13 текста публичных условий договора об оказании услуг связи «Билайн» (далее – Условия Билайн) в действующей редакции, согласно которому:

«Абонент вправе при заключении Договора или в процессе его исполнения выразить свое согласие или отказ на получение рекламной информации, распространяемой по сетям связи в целях и случаях, когда необходимость такого согласия предусмотрена нормативно-правовыми актами о рекламе и рассылках по сети подвижной связи, осуществляемой по инициативе Оператора.

Согласие на получение рекламной информации может быть выражено Абонентом в процессе получения Услуг, в порядке, установленном Оператором.

Под рекламной информацией в рамках настоящего пункта понимается информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования (когда объектом рекламирования является третье лицо), формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке. К рекламной информации не относится информация об Операторе и Услугах, доведение которой до Абонента Оператором обязательно в соответствии с Федеральным законом № 126-ФЗ от 7 июля 2003 г. «О связи», Правилами и другими нормативными документами в их развитии.

Давая согласие на получение рекламной информации, Абонент дает согласие на обработку персональных данных и данных об оказанных Услугах для целей продвижения товаров (работ, услуг), в том числе товаров (работ, услуг) третьих лиц.

В случае несогласия Абонента с получением рекламной информации и рассылок условия настоящего пункта не распространяют свое действие на взаимоотношения Сторон при условии, что Абонент:

- подпишет соответствующее заявление об отказе и направит его в адрес Оператора в период действия Договора, в том числе при принятии изменения условий Договора;

- откажется, позвонив на соответствующий телефонный номер <...> Подробности — на Сайте Оператора.»

Вместе с тем, считаю доводы представителя ПАО «Вымпелком» несостоятельными в виду следующего.

При обращении в Ивановское УФАС России заявитель сообщил об отсутствии его согласия на получение рекламных сообщений.

На дату заключения договора между Обществом и заявителем (11.04.2004) отношения по предоставлению услуг связи не могли регулироваться представленной редакцией Условий Билайн, т.к. в них не могла идти речь о даче согласия абонента на смс-рекламу. Соответствующие требования, препятствующие распространению спама, были регламентированы только с принятием Закона о рекламе в 2006 году.

В материалы дела не представлены доказательства уведомления абонента об изменениях в Условиях Билайн. Вместе с тем, судебная практика свидетельствует о колоссальном количестве выданных операторам связи предписаний контролирующих органов о необходимости соблюдения положений Закона о защите прав потребителей, и статьи 438 ГК РФ, с учетом которой при изменении договора путем конклюдентных действий в отношении поступившего предложения оператора предполагается активное поведение абонента, а его молчание не может рассматриваться как принятие такого

предложения (например, постановление ФАС Волго-вятского округа от 08.02.2011 по делу №А28-14037/2009).

Кроме того, в силу ч. 1 ст.431 ГК РФ при толковании условий договора должно приниматься во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений.

Вопрос о восприятии и толковании указанного пункта Условий Билайн был внесен в повестку дня заседания Экспертного совета по применению законодательства о рекламе при Ивановском УФАС России 17.04.2017. При этом члены Совета по результатам обсуждения решили, что данная формулировка пункта 8.13 Условий Билайн не может толковаться как выражение согласия абонента на получение рекламы, и предполагает оформление такого согласия в виде дополнительного волеизъявления гражданина, позволяющего его идентифицировать.

Исходя из изложенного, полагаю, что в 8.13 Условий Билайн закреплено только право абонента выразить свою волю, но идентифицировать результат такого волеизъявления в данном случае как согласие на получение смс-рекламы нельзя.

При этом ссылку ПАО «Вымпелком» на возможность абонента отозвать своё согласие следует признать несостоятельной в связи с тем, что указанный пункт Условий Билайн применим только в том случае, когда абонент изначально (при подписании договора или иным способом) выразил свое согласие на получение рекламы, а не в случае, когда такое согласие презюмируется в связи с односторонним изменением Обществом текста правил.

Косвенно данный вывод подтверждается также условиями акции «Пополняй и выигрывай», рекламируемой в рассматриваемом смс. Так, в письменных пояснениях ПАО «Вымпелком» (вх. №743ДМП от 06.03.2017) указало, что целевая аудитория для информирования о данной акции была сформирована из базы абонентов Общества и включала только тех абонентов, которые не выразили свой отказ на получение рекламных смс-сообщений.

Законодательством Российской Федерации не определен порядок и форма получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи, что предполагает допустимым любую форму предварительного согласия абонента.

Однако согласно ч.1 ст. 18 Закона о рекламе реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено.

В п.15 постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 №58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального

закона «О рекламе», разъяснено следующее: «согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя. Вместе с тем, согласие абонента на получение от конкретного лица информации справочного характера, например, о прогнозе погоды, курсах обмена валют, не может быть истолковано как согласие на получение от этого лица рекламы».

Таким образом, рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи 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. При этом бремя доказывания наличия согласия абонента на получения рекламы лежит на лице ее распространившем.

Условия Билайн, в соответствии с которыми заявитель заключал договор на предоставление услуг связи, не предусматривали дачу согласия на получение абонентом рекламы, а также не содержали никаких упоминаний о возможности распространения рекламы.

Одностороннее изменение правил оказания услуг связи ПАО «Вымпелком» не может считаться достоверным подтверждением волеизъявления абонента на получение рекламы. Такие действия не свидетельствуют о добросовестном соблюдении оператором связи требований статьи 18 Закона о рекламе и не освобождают Общество от обязанности получения надлежащего согласия абонента перед распространением на его телефонный номер смс-рекламы.

В рассматриваемом случае ПАО «Вымпелком» создает условия, при которых своими действиями лишает абонента возможности пользоваться законодательно установленной защитой от получения рекламной корреспонденции в отсутствие прямого на то волеизъявления, одновременно вынуждая его дополнительно отзывать согласие, которое он фактически не выражал.

Согласно п.32 ст.2 Федерального закона от 07.07.2003 №126-ФЗ «О связи», под услугой связи понимается деятельность по приему, обработке, хранению, передаче, доставке сообщений электросвязи или почтовых отправлений.

Очевидно, что действия оператора связи по распространению рекламных сообщений на номера обслуживаемых им абонентов, не являются услугами связи. Следовательно, одностороннее включение в правила оказания услуг подвижной связи положений, отличающихся от природы самого договора, без получения прямого согласия абонентов на такие изменения, является выгодным для ПАО «Вымпелком», так как позволяет Обществу распространять рекламу дополнительных платных услуг.

Таким образом, считаю, что в данном случае ПАО «Вымпелком» пытается

заменить право абонента на обязанность, что не может быть истолковано как получение согласия на смс-рекламу.

Указанные действия ПАО «Вымпелком», направленные на обеспечение получения формального согласия абонента, не соответствующее по форме действующему законодательству, рассматриваю как злоупотребление Обществом своим положением оператора связи.

Исходя из изложенного, прихожу к выводу о том, что в материалы дела не представлено необходимых доказательств наличия согласия абонента на получение рекламы посредством смс-рассылки ПАО «Вымпелком».

Таким образом, рассматриваемая реклама нарушает требования ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

ПАО «Вымпелком» факт нарушения Закона о рекламе не признало, однако представило в Ивановское УФАС России сведения об исполнении предписания антимонопольного органа о прекращении распространении рекламы на телефонный номер заявителя.

За нарушение требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе согласно ч.7 ст. 38 данного закона ответственность несет рекламораспространитель. Ответственность за данное правонарушение предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

Объектом вменяемого административного правонарушения являются общественные отношения, складывающиеся в процессе распространения рекламы.

Объективная сторона административного правонарушения состоит в нарушении ПАО «Вымпелком» при размещении рекламы требований Закона о рекламе.

Субъект административного правонарушения – рекламораспространитель ПАО «Вымпелком». В соответствии со статьей 2.10. КоАП РФ юридическое лицо подлежит административной ответственности в случае совершения административного правонарушения.

Субъективная сторона: согласно 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 требований законодательства, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

ПАО «Вымпелком» имело возможность исполнить требования законодательства о рекламе, однако, не сделало этого, при этом, объективные обстоятельства, делающие невозможным выполнение Обществом требований Закона о рекламе, в материалах дела отсутствуют. Таким образом, ПАО «Вымпелком» совершило административное

правонарушение, предусмотренное ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ, выразившееся в нарушении рекламодателем законодательства Российской Федерации о рекламе.

14 июля 2017 года на составление протокола об административном правонарушении в Ивановское УФАС России представитель Общества не явился.

Письмо от 06.06.2017 года №03-32/1537 с указанием даты, времени и места составления протокола об административном правонарушении по ст. 14.3 КоАП РФ было направлено ПАО «Вымпелком» по юридическому адресу: 127083 г. Москва, ул. Восьмого марта, д.10, стр.14, а также на электронную почту IKhorskina@beeline.ru, указанную представителем по доверенности №00503/15-Д04 от 29.06.2015. Согласно почтовому уведомлению №15300011758740 указанная корреспонденция получена адресатом 19.06.2017.

Следовательно, Общество было надлежащим образом извещено о месте, дате и времени составления протокола об административном правонарушении.

Кроме того, в Ивановское УФАС России поступило ходатайство о составлении протокола об административном правонарушении в отсутствие представителя ПАО «Вымпелком».

На основании части 4.1 статьи 28.2 КоАП РФ и имеющихся сведений о надлежащем и своевременном извещении ПАО «Вымпелком» о дате, времени и месте составления протокола об административном правонарушении, протокол составлен в отсутствие представителя Общества.

Однако на рассмотрение дела об административном правонарушении представитель ПАО «Вымпелком» не явился, каких-либо новых пояснений по изложенному факту в Ивановской УФАС России не представлено.

Письмо от 14.07.2017 года №03-32/1877 с указанием даты, времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении по ст. 14.3 КоАП РФ было направлено ПАО «Вымпелком» по юридическому адресу: 127083 г. Москва, ул. Восьмого марта, д.10, стр.14, а также на электронную почту IKhorskina@beeline.ru, указанную представителем по доверенности №00503/15-Д04 от 29.06.2015. Согласно сведениям с сайта Почты России указанная корреспонденция получена адресатом 20.07.2017.

Виновность ПАО «Вымпелком» в совершении административного правонарушения подтверждается следующими доказательствами: решением комиссии Ивановского УФАС России по делу №03-31/2017-05 от 04 мая 2017 года, письменными пояснениями ПАО «Вымпелком» о целевой аудитории указанной смс-рассылки.

Так, Общество представило в Ивановское УФАС России пояснения, согласно которым рассматриваемое смс было направлено тем абонентам

из базы оператора связи, которые не выразили свой отказ на получение рекламных смс при подписании договора об оказании услуг связи или в процессе получения услуг связи.

Исследовав процесс создания и распространения рассматриваемой рекламы, изучив принятые оператором связи на себя обязательства, прихожу к выводу о том, что ПАО «Вымпелком» осуществлялось фактическое распространение рассматриваемой рекламы в отсутствие согласия абонента. Кроме того, у ПАО «Вымпелком» имелась возможность предварительно удостовериться в наличии согласия абонента на получение смс-сообщений, содержащих рекламную информацию.

В соответствии с ч.1 ст. 4.1.1 КоАП РФ (в ред. Федерального [закон](#) от 03.07.2016 №316-ФЗ) являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и юридическим лицам, а также их работникам за впервые совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей [статьей раздела II](#) настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных [ч. 2 ст. 3.4](#) настоящего Кодекса.

Согласно ч.2 ст.3.4 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.

Понятие «субъекты малого и среднего предпринимательства» приведено в п. 1 ст.3 Федерального закона от 24.07.2007 № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» (далее – Закон о развитии предпринимательства), где это хозяйствующие субъекты (юридические лица и индивидуальные предприниматели), отнесенные в соответствии с условиями, установленными настоящим Федеральным законом, к малым предприятиям, в том числе к микропредприятиям, и средним предприятиям.

В соответствии с ч. 1 и ч.9 ст. 4.1. Закона о развитии предпринимательства сведения о юридических лицах и об индивидуальных предпринимателях, отвечающих условиям отнесения к субъектам малого и среднего предпринимательства, вносятся в единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства. Указанные сведения, содержащиеся в

едином реестре субъектов малого и среднего предпринимательства, размещаются в сети Интернет на официальном сайте уполномоченного органа и являются общедоступными <...>.

Согласно сведениям официального Интернет-сайта Федеральной налоговой службы России ПАО «Вымпелком» не включено в реестр субъектов малого и среднего предпринимательства.

При вынесении постановления по делу об административном правонарушении была рассмотрена возможность применения к ПАО «Вымпелком» ст. 2.9 КоАП РФ (малозначительность совершенного правонарушения).

На основании ст. 2.9 КоАП РФ при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченное решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

Из разъяснений Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, содержащихся в пункте 18 Постановления Пленума от 02 июня 2004 года №10 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» следует, что при квалификации правонарушения в качестве малозначительного необходимо исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения. Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях (пункт 18.1. Постановления Пленума ВАС РФ от 02 июня 2004 года №10, введенный постановлением Пленума ВАС РФ от 20 ноября 2008 года №60).

По смыслу статьи 2.9. КоАП РФ оценка малозначительности деяния должна соотноситься с характером и степенью общественной опасности, причинением вреда либо с угрозой причинения вреда личности, обществу или государству.

Как указал Конституционный Суд РФ в Постановлении от 25.02.2014 № 4-П «По делу о проверке конституционности ряда положений статей 7.3, 9.1, 14.43, 15.19, 15.23.1 и 19.7.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с запросом Арбитражного суда Нижегородской области ...» меры административной ответственности и правила их применения, устанавливаемые законодательством об административных правонарушениях, должны не только соответствовать характеру правонарушения, его опасности для защищаемых законом ценностей, но и обеспечивать учет причин и условий его совершения, а также личности правонарушителя и степени его вины, гарантируя тем самым адекватность порождаемых последствий для лица, привлекаемого к административной ответственности, тому вреду, который причинен в результате административного правонарушения, не допуская избыточного

государственного принуждения и обеспечивая баланс основных прав индивида (юридического лица) и общего интереса, состоящего в защите личности, общества и государства от административных правонарушений <...> устанавливаемые КоАП РФ размеры административных штрафов должны соотноситься с характером и степенью общественной опасности административных правонарушений и обладать разумным сдерживающим эффектом, необходимым для соблюдения находящихся под защитой административно-деликтного законодательства запретов.

В рассматриваемом случае ПАО «Вымпелком» при соблюдении той степени добросовестности, которая требовалась от Общества в целях выполнения законодательно установленной обязанности, а также осуществления надлежащего контроля соблюдения законодательства при размещении рекламы, могло не допустить совершения административного правонарушения.

С учетом изложенного, основания для применения статьи 2.9 КоАП РФ в рассматриваемом случае отсутствуют.

Оценив характер и конкретные обстоятельства совершенного правонарушения, роль правонарушителя в совершенном правонарушении, прихожу к выводу, что рассматриваемое правонарушение несет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям, в связи с этим не допустимо применение статьи 2.9. КоАП РФ. Применение в рассматриваемом случае статьи 2.9. КоАП РФ не обеспечит адекватную защиту охраняемым общественным отношениям, а также не приведет к достижению установленной законом цели предупреждения совершения новых правонарушений.

Кроме того, в указанном случае следует учитывать тот факт, что ПАО «Вымпелком» уже привлекалось к административной ответственности за нарушение положений Закона о рекламе при распространении рекламы путем рассылки смс-сообщений, что свидетельствует о нежелании правонарушителя отказаться от противоправного поведения.

Так, постановлением Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области о наложении штрафа по делу об административном правонарушении №06-10.2/85-2016/14.3 от 12.10.2016 ПАО «Вымпелком» привлечено к административной ответственности в виде административного штрафа в размере 100 000 рублей в соответствии с ч.1 ст. 14.3 КоАП РФ (дата вступления в законную силу – 31.10.2016, штраф оплачен).

Постановлением Управления Федеральной антимонопольной службы по городу Москве о наложении штрафа по делу об административном правонарушении №4-14.3-937/77-16 от 29.08.2016 ПАО «Вымпелком» привлечено к административной ответственности в виде административного штрафа в размере 150 000 рублей в соответствии с ч.1 ст. 14.3 КоАП РФ (дата вступления в законную силу – 16.09.2016, штраф оплачен).

Постановлением Управления Федеральной антимонопольной службы по городу Москве о наложении штрафа по делу об административном правонарушении №4-14.3-691/77-16 от 31.03.2016 ПАО «Вымпелком» привлечено к административной ответственности в виде административного штрафа в размере 200 000 рублей в соответствии с ч.1 ст. 14.3 КоАП РФ (дата вступления в законную силу – 16.09.2016, штраф оплачен).

Постановлением Управления Федеральной антимонопольной службы по Тверской области о наложении штрафа по делу об административном правонарушении №04-5/2-21-2016 от 19.01.2017 ПАО «Вымпелком» привлечено к административной ответственности в виде административного штрафа в размере 100 000 рублей в соответствии с ч.1 ст. 14.3 КоАП РФ (постановление вступило в законную силу, штраф оплачен).

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 статьей 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.

Следовательно, ПАО «Вымпелком» совершило предусмотренное ч.1 ст. 14.3 КоАП РФ административное правонарушение повторно.

Место совершения административного правонарушения – г. Санкт-Петербург. Время и дата совершения административного правонарушения – 10.01.2017 в 10:31.

Обстоятельств, смягчающих административную ответственность ПАО «Вымпелком», не установлено.

Обстоятельство, отягчающее административную ответственность Общества, предусмотренное ст. 4.3 КоАП РФ: совершение административного правонарушения, предусмотренного ч.1 ст.14.3 КоАП, повторно и многократно.

Обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении, предусмотренных ст. 24.5 КоАП, не установлено.

Руководствуясь статьями 23.48, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

Признать ПАО «Вымпелком» виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, и назначить административное наказание в виде штрафа в размере 120 000 (Сто двадцать тысяч) рублей.

В соответствии с ч. 1 ст. 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 ст. 31.5 КоАП РФ. Реквизиты для перечисления суммы штрафа:

Платательщик ПАО «Вымпелком»

Получатель УФК по Ивановской области (Ивановское УФАС России)

Банк получателя ГРКЦ ГУ Банка России по Ивановской области г. Иваново

БИК банка 042406001

Счет 40101810700000010001

ИНН получателя 3728012720

КПП получателя 370201001

КБК получателя 16111626000016000140

Код ОКТМО 24701000

Назначение платежа: оплата штрафа по постановлению о наложении штрафа по делу об административном правонарушении № 03-32/2017-15 от 27 июля 2017 года.

Копию документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, лицо, привлеченное к административной ответственности, направляет должностному лицу, вынесшему постановление (факс: 32-63-60).

Согласно ч. 1 ст. 20.25 КоАП неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного штрафа либо административный арест на срок до пятнадцати суток.

В соответствии с ч. 7 ст. 21 Федерального закона от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» постановление о наложении штрафа может быть предъявлено к исполнению в течение двух лет со дня его вступления в законную силу.

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 арбитражный суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии

постановления.

Согласно ч. 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.

Подпись должностного лица