

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания

29 ноября 2021 года

Санкт-Петербург

Я, ВРИО заместителя руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (далее - Санкт-Петербургское УФАС России) *****, рассмотрев материалы дела об административном правонарушении № 078/04/14.3-1388/2021, в отношении ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг» (адрес места нахождения: 127051, ОГРН: 1027739037094, ИНН/КПП 7710298176 /770201001)

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (Санкт-Петербургское УФАС России), осуществляющее государственный контроль за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе, поступило обращение физического лица (с приложением), относительно ненадлежащей, по мнению заявителя, нарушающей требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе») рекламы поступившей на абонентский номер заявителя ***** посредством рассылки коротких текстовых сообщений по сетям подвижной радиотелефонной связи (рассылка смс) от отправителя с буквенно-цифровым обозначением - «IQOS».

Согласно обращению, на абонентский номер заявителя *****, без его согласия, поступили смс-сообщения следующего содержания:

- 03.12.2020 - «Дмитрий, Вы с нами уже более 3 месяцев! Нам бы хотелось узнать, что Вы думаете об IQOS. Пройти опрос: iqos.net.ru/sDAadT».
- 24.12.2020 - «Дмитрий, всего 30 дней, чтобы получить ваучер на 1000 за рекомендацию. Рекомендовать прямо сейчас: iqos.net.ru/RPuGku».

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 с частью 1 статьи 18 ФЗ «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.

Заявитель указывает, что не давал согласия на получение коротких текстовых смс - сообщений, поступивших на его абонентский номер.

Санкт-Петербургским УФАС России был направлен запрос в ПАО «Мегафон» о предоставлении информации об отправителе коротких текстовых сообщений, указанных в обращении.

Исходя из поступивших от ПАО «Мегафон» документов и материалов в Санкт-Петербургское УФАС России, рекламораспространителем указанных смс-сообщений является АО «МегаЛабс» (адрес места нахождения: 127006, ОГРН 1057747083767, ИНН 7713556058, зарегистрировано в качестве юридического лица 25.05.2005).

Согласно части 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 данного Федерального закона, несёт рекламораспространитель.

Признание конкретного лица рекламораспространителем осуществляется в каждом конкретном случае, исходя из всех обстоятельств размещения рекламы, с учетом непосредственных действий (бездействия), осуществлявшихся таким лицом при размещении (распространении) рекламы.

Определением Санкт-Петербургского УФАС от 12.03.2021 (исх. № 78/6761/21) в отношении ООО «МегаЛабс» возбуждено производство по делу № 078/05/18-173/2021 по признакам нарушения требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе». Рассмотрение дела № 078/05/18-173/2021 назначено на 30.03.2021 в 10 часов 30 минут в системе

видеоконференцсвязи (далее ВКС).

01.04.2021 в адрес Санкт-Петербургского УФАС России поступили документы и материалы от ООО «МегаЛабс» (вх. № 10850-ЭП/21), согласно которым Общество указывает: «Рассылка указанного в Определении сообщения осуществлялась ООО «Квантек» по договору № ДМИ-КВНТК-01072016 от 01.07.2016...», «Согласно условиям Договора, ООО «Квантек» обязуется получать согласие абонентов, среди которых предполагается осуществить распространение рекламно-информационных материалов...», «Общество не имеет технологической возможности осуществлять преמודерацию (в том числе предварительное получение согласия абонентов) от своих контрагентов, поскольку текст сообщения и выбор адресанта производится самостоятельно на стороне партнера (п. 7.11 Договора). В связи с этим обязанность на получение согласия абонента возлагается по договору на ООО «Квантек».»

30.03.2021 в ходе заседания Комиссией установлена необходимость привлечения к участию заинтересованного лица ООО «Квантек» (ИНН 7816601369, ОГРН 1147847440135).

Определением от 31.03.2021 исх. № 78/8764/21 рассмотрение дела было отложено на 29.04.2021 в 11 часов 00 минут.

Определением от 29.04.2021 исх. № 78/12616/21 рассмотрение дела было отложено на 27.05.2021 в связи с запросом информации у ООО «Квантек».

26.05.2021 в адрес Санкт-Петербургского УФАС России поступили документы и материалы от ООО «Квантек» (вх. № 17600-ЭП/21), согласно которым: «ООО «Квантек» (ОГРН 1147847440135) осуществляет деятельность по предоставлению технической возможности отправки SMS-сообщений. Заказчиком (инициатором) отправки сообщения является Общество с ограниченной ответственностью «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг» / ООО «ФМСМ» (127051).

О причинах отправки сообщения 26.05.2021 ООО «Квантек» представлены следующие пояснения от контрагента — компании Ventatel Limited (регистрационный номер HE 277374, Республика Кипр):

«Абонент стал зарегистрированным пользователем интернет магазина IQOS, расположенного в сети Интернет в том числе по адресу *****, 1 сентября 2020 г. Приобретение продукции через этот ресурс возможно только при условии регистрации, в ходе которой Пользователь подтверждает, что он ознакомился и принимает условия Соглашения о предоставлении информации, получения и обработки персональных

данных...», «Согласно указанному Соглашению (п. 3.1., 3.2., 9) Пользователь дает свое согласие на получение от ООО «ФМСМ» информационных сообщений, в том числе с использованием услуг SMS оповещений.», «...14 сентября 2020 г. Абонент отказался от получения от ООО «ФМСМ» информационных сообщений.», «...Абонент не был отключен от получения информационных сообщений от ООО «ФМСМ» из-за технического сбоя работы системы».

Определением от 27.05.2021 исх. 78/15044/21 Комиссия привлекла к участию в деле № 078/05/18-173/2021 в качестве лица действия которого содержат признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг» (127051, ИНН: 771406308994, ОГРН: 1027739037094).

11.06.2021 в адрес Санкт-Петербургского УФАС России поступило Ходатайство об отложении рассмотрения дела от ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг», в связи с поздним получением Определения от 27.05.2021 исх. 78/15044/21 и невозможностью представить в срок запрошенные документы и материалы.

Определением от 11.06.2021 исх. № 78/17121/21 рассмотрение дела было отложено на 15.06.2021 в связи с удовлетворением заявленного ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг» ходатайства.

На основании пояснений поступивших в Санкт-Петербургский УФАС России от ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг»: «11 сентября 2020 года Заявитель посредством письма, направленного по электронной почте, отписался от получения сообщений по электронной почте.». «14 сентября 2020 года Заявитель связался с службой поддержки клиентов, сообщив, что он запросил отписку от всех видов коммуникации. 15 сентября 2020 года сотрудник службы поддержки подтвердил отключение Заявителя от коммуникации с ним...».

15.06.2021 представитель по доверенности ***** подтвердил доводы изложенные в письменных пояснениях, а также указал, что заявитель от всех каналов коммуникаций отключен, представив подтверждение в виде скриншота из базы рассылок.

В соответствии с требованиями части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено.

Согласно Письму ФАС России от 11.11.2019 N ДФ/98054/19 «О надлежащих доказательствах при выявлении нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе»: «...Федеральным

законом «О рекламе» установлен однозначный запрет на распространение рекламы по сетям электросвязи при отсутствии согласия абонента. Федеральный закон «О рекламе» возлагает обязанность доказывания факта наличия согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи на рекламораспространителя. При этом согласие абонента 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 рекламораспространителя (пункт 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.10.2012 N 58).

Так, по мнению ФАС России, согласие, полученное посредством заполнения каких-либо форм на сайтах в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", не позволяющих однозначно установить, кто именно дал согласие на получение рекламы, является ненадлежащим и влечет нарушение указанного требования статьи 18 Федерального закона "О рекламе", поскольку не позволяет подтвердить волеизъявление конкретного абонента на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя....».

Таким образом, в материалах дела № 078/05/18-173/2021 отсутствуют доказательства, свидетельствующие о прекращении на период распространения рекламных смс-сообщений на абонентский номер заявителя, после направленного заявителем письма об отзыве согласия, так как смс-сообщения рекламного характера поступили в период по 24.12.2020, в то время как отзыв согласия заявителем был направлен 11.09.2020.

Санкт-Петербургским УФАС России, в действиях АО «Мегалабс», как рекламораспространителя рекламы, поступившей на абонентский номер заявителя, посредством рассылки коротких текстовых сообщений по сетям подвижной радиотелефонной связи (рассылка смс) от отправителя «IQOS» нарушений пункта 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» не установлено, так как инициатором рассылки является ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг».

Комиссия Санкт-Петербургского УФАС в результате рассмотрения дела № 078/05/18-173/2021 о нарушении законодательства РФ о рекламе решением от 15.06.2021 (исх. № 78/18890/21) признала ненадлежащей рекламу, распространенную ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг» на абонентский номер заявителя посредством направления коротких текстовых сообщений по сетям подвижной радиотелефонной связи в период до 24.12.2020 от отправителя с буквенно-цифровым обозначением «IQOS», поскольку в ней нарушены требования

установленные частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Данное решение обжаловано в суде не было.

Согласно части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее КоАП РФ) нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе, влечет наложение административного штрафа.

Место и время совершения административного правонарушения: Санкт-Петербург, 24.12.2020.

Письмом № 78/30910/21 от 02.11.2021 законный представитель ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг» вызван на 22.11.2021 года в 11 часов 00 минут для составления протокола об административном правонарушении.

22.11.2021 законный представитель ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг» на составление протокола не явился при надлежащем уведомлении о месте и времени составления протокола об административном правонарушении. Протокол составлен в отсутствие законного представителя, но в присутствии представителя по доверенности № 5877 от 16.10.2020 ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг» *****, в протоколе указал «С изложенным в протоколе согласен».

Определением Санкт-Петербургского УФАС России (исх. № 78/33007/21 от 19.04.2021) рассмотрение дела № 078/04/14.3-1388/2021 назначено на 29.11.2021 в 11 часов 30 минут.

29.11.2021 в 11 часов 30 минут на рассмотрение дела № 078/04/14.3-1388/2021 законный представитель ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг» не явился при надлежащем уведомлении о месте и времени рассмотрения дела.

На основании изложенного дело № 078/04/14.3-1388/2021 рассмотрено в отсутствие законного представителя ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг», но в присутствии представителя ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг» по доверенности № 5877 от 16.10.2020 г. ***** в режиме ВКС.

29.11.2021 на рассмотрении дела № 078/04/14.3-1388/2021 ***** согласился с вменяемым ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг» административным правонарушением, указав на то, что административное правонарушение было совершено ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг» впервые, более того, ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг» исключили из базы данных абонента,

после того, как была выявлена техническая ошибка.

В соответствии с частью 2 статьи 2.1. КоАП РФ, юридическое лицо признаётся 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 Санкт-Петербургском УФАС России отсутствуют сведения об обстоятельствах, свидетельствующих об отсутствии у ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг» возможности для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, а также об обстоятельствах, свидетельствующих о принятии всех зависящих от ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг» мер по их соблюдению.

В соответствии с пунктом 3 статьи 4.1 КоАП РФ при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершённого им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

В рамках производства по делу № 078/04/14.3-1388/2021 обстоятельств, отягчающих и смягчающих административную ответственность ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг» не установлено.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 2.1, ст. 4.1, ч.1 ст.14.3, ст.ст. 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛА:

1. Назначить ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг» (адрес места нахождения: 127051 ОГРН: 1027739037094, ИНН/КПП 7710298176 /770201001) административное наказание в виде административного штрафа в размере 100 000 (ста тысяч) рублей 00 копеек за совершение административного правонарушения (нарушение части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе»), ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

2. ООО «Филип Моррис Сэйлз энд Маркетинг» представить в Санкт-Петербургское УФАС России копию документа, свидетельствующего об

уплате административного штрафа.

Штраф должен быть перечислен на следующие реквизиты:

ИНН 7825413361, КПП 780101001

Получатель: УФК по г. Санкт-Петербургу (Санкт-Петербургское УФАС России)

Счёт № 40102810945370000005

Северо-Западное ГУ Банка России по г. Санкт-Петербургу

БИК 014030106

УИН 16100500000001191790

Код дохода (КБК): 161 1 16 01141 01 0003 140 (денежные взыскания (штрафы) за нарушение законодательства о рекламе, налагаемые федеральными органами государственной власти)

ОКТМО 40307000

Платёжные поручения оформляются плательщиками в соответствии с Правилами указания информации в полях расчётных документов на перечисление налогов, сборов и иных платежей в бюджетную систему Российской Федерации, утверждённых Приказом Минфина РФ от 24.11.2004 № 106н.

Постановление по делу об административном правонарушении в соответствии со ст. 30.3 КоАП РФ может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу либо в арбитражный суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно частью 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 в надлежащем порядке.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ административный штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу.

На основании статьи 21 Федерального закона от 02.10.2007 № 229 «Об исполнительном производстве», постановление о наложении штрафа

может быть предъявлено к исполнению в течение двух лет со дня вступления в законную силу.

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

Временно исполняющий обязанности заместителя руководителя