

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания

по делу № 078/04/14.3-1601/2019

11 декабря 2019 года
Санкт-Петербург

Санкт-

Я, ВРИО заместителя руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (далее - Санкт-Петербургское УФАС России) «...», рассмотрев материалы дела об административном правонарушении №078/04/14.3-1601/2019, возбуждённого 02 декабря 2019 протоколом об административном правонарушении №78/39338/19 в отношении «...»,

УСТАНОВИЛА:

В Санкт-Петербургское УФАС России поступили документы и материалы (вх. 16942/19 от 04.06.19), переданные Ивановским УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении относительно распространения 01 марта 2019 года в 19:04 рекламы (смс-сообщения) «Выбери свой КОМБО-набор! Три блюда со Скидкой до 25% <http://f0h.ru/iNAeLU>», поступившую на телефонный номер заявителя +79992081225 с телефонного номера +79852479559 без получения предварительного согласия абонента, по факту нарушения требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — ФЗ «О рекламе»).

В Ивановское УФАС России поступило заявление от жителя г. Санкт-

Петербург, в котором содержится информация о наличии признаков нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Так, из заявления следует, что 01.03.2019 в 19:04 на телефонный номер заявителя +79992081225 с телефонного номера +79852479559 поступило рекламное смс-сообщение следующего содержания: «Выбери свой КОМБО-набор! Три блюда со Скидкой до 25% <http://fOh.ru/iNAeLU>». Однако своего согласия на получение подобной рекламной рассылки заявитель не давал.

Следовательно, в указанной рекламе содержатся признаки нарушения части 1 статьи 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, пояснениями ПАО «Мегафон» об оказанных абоненту услугах.

Ивановское УФАС России наделено полномочиями по рассмотрению указанного заявления. По данному факту 29 апреля 2019 года возбуждено дело №037/05/18-83/2019 (03-31/2019-09) по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия пришла к следующим выводам.

Понятия «сеть связи», «средства связи», «абонент» приведены в статье 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 отправок, 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 статье 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 пунктом 4 статьей 3 Закона о рекламе ненадлежащей является реклама не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Согласно статье 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.

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

-адресована неопределенному кругу лиц;

-направлена на привлечение к Интернет-сайту <http://foh.ru/iNAeLU>, КОМБО-наборам и другим блюдам;

-призвана формировать и поддерживать интерес к объектам рекламирования, способствует их продвижению на рынке.

Сотрудниками Ивановского УФАС России предпринята попытка осмотра указанного в рассматриваемой рекламе Интернет-сайта, однако доступ к нему запрещен.

ПАО «Мегафон» подтвердило факт отправления заявителю смс 01.03.2019 в 19:09. Кроме того, Ивановское УФАС России располагает сведениями о том, что рассматриваемое смс поступило с телефонного номера +79852479559, который выделен «...». В рамках договора о предоставлении услуг связи ПАО «МТС».

Вместе с тем, «...» почтовую корреспонденцию по указанному в договоре с оператором связи адресу не получает, ее телефонный номер «временно не доступен».

Таким образом, согласие абонента на получение смс-рекламы в Ивановское УФАС России не предоставлено.

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 части 1 статье 18 Закона о рекламе реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

В пункте 15 постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 N 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.

Следовательно, 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.

При обращении в Ивановское УФАС России заявитель сообщил об отсутствии его согласия на получение рекламных сообщений. Документарно подтвержденных доказательств обратного в материалы дела не представлено.

Таким образом, в материалы дела не представлено необходимых доказательств наличия согласия абонента на получение рекламы посредством смс-рассылки.

За нарушение требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе согласно части 7 статье 38 данного закона ответственность несет рекламораспространитель.

В рассматриваемом случае нарушение законодательства о рекламе может быть устранено только абонентом, который использует телефонный номер <...> для распространения рекламных смс-сообщений.

Руководствуясь статьями 1,33,36 Закона о рекламе, в целях обеспечения реализации права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждения нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, антимонопольный орган обязан предпринять все зависящие от него действия, направленные на пресечение дальнейшего распространения ненадлежащей рекламы.

Комиссия Ивановского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее - Комиссия) в результате рассмотрения дела №037/05/18-83/2019 о нарушении законодательства о рекламе решением от 28.05.2019 признала рекламу следующего содержания: «Выбери свой КОМБО-набор! Три блюда со Скидкой до 25% <http://f0h.ru/iNAeLU>», поступившую 01.03.2019 в 19:04 на телефонный

номер заявителя +79992081225 с телефонного номера +79852479559 посредством смс-сообщения без получения предварительного согласия абонента, ненадлежащей.

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламораспространителем законодательства о рекламе влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей.

Место, время совершения административного правонарушения:
Санкт-Петербург, 01.03.2019.

Согласно статье 29.5 КоАП РФ дело об административном правонарушении рассматривается по месту его совершения.

Определением Санкт-Петербургского УФАС России от 13.11.2019 №78/37025/19 в отношении «...» возбуждено производство по делу №078/04/14.3-1601/2019 об административном правонарушении. «...» вызвана 02.12.2019 года в 14 часов 00 минут для составления протокола об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

02.12.2019 «...» на составление протокола не явилась при надлежащем уведомлении о времени и месте составления протокола. «...» не проинформировала Санкт-Петербургское УФАС России о невозможности явки на составление протокола об административном правонарушении.

На основании изложенного, протокол составлен в отсутствие «...».

Определением №78/39337/19 от 02.12.2019 «...» вызвана на 11.12.2019 в 10:00 на рассмотрение дела №078/04/14.3-1601/2019 об административном правонарушении.

11.12.2019 на рассмотрении дела №078/04/14.3-1601/2019 «...» не явилась при надлежащем уведомлении о времени и месте рассмотрения дела. «...» не проинформировала Санкт-Петербургское УФАС России о невозможности явки на рассмотрение дела №078/04/14.3-1601/2019. Дело рассмотрено в отсутствии «...».

В соответствии с частью 1 статьи 2.1. КоАП РФ, 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.

У «...» имелась возможность для соблюдения требований статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе», однако «...» не были приняты все зависящие от неё меры по соблюдению указанных требований.

Согласно пункту 4 статьи 26.1 КоАП РФ обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность, подлежат выяснению по делу об административном правонарушении.

В рамках производства по делу №078/04/14.3-1601/2019 обстоятельств, отягчающих и смягчающих административную ответственность «...» не установлено.

Часть 1 статьи 14.3 КоАП РФ предусматривает наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей.

Согласно пункту 6 статьи 26.1 КоАП РФ обстоятельства, исключающие производство по делу об административном правонарушении, подлежат выяснению по делу об административном правонарушении.

В рамках производства по делу №078/04/14.3-1601/2019 обстоятельств, исключающих производство по делу, не установлено.

Оснований освобождения «...» от назначения административного наказания за совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ не имеется.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 2.1, 3.4, 4.1, 4.1.1, частью 1 статьи 14.3, статьями 23.48, 29.9, КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Назначить «...» административное наказание в виде административного штрафа в размере 2 000 (двух 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. «...» 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 №40101810200000010001

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

БИК 044030001

УИН 16100500000000354610

Код дохода (КБК): 161 1 16 26000 01 6000 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 статьей 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 частью 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.

Врио заместителя руководителя управления

«...»

«...»

(812)313-04-43