

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания по делу №Ш01-834/15

Временно исполняющий обязанности заместителя руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (далее - Санкт-Петербургское УФАС России, Управление) <...>, рассмотрев протокол №78/368/16 от 15.01.2016 и материалы дела об административном правонарушении №Ш01-834/15, возбужденного в отношении ООО "АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ" (ОГРН 1147847319806, ИНН/КПП 7814622959/781401001, зарегистрировано в качестве юридического лица 17.09.2014, адрес места нахождения: 197349, Санкт-Петербург, пр. Сизова, д. 32, корп. 1, лит. Б, пом. 2-Н) ,

### УСТАНОВИЛ:

13.11.2015 в Санкт-Петербургское УФАС России поступили материалы дела №Р 46-06/15, переданные Коми УФАС России, для возбуждения в отношении ООО "АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ" дела об административном правонарушении, ответственность за совершение которого предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

Коми УФАС России при рассмотрении дела №Р 46-06/15 были установлены следующие обстоятельства.

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми поступило заявление <...> от 28.02.2015, направленное ФАС России письмом от 02.03.2015 (вх. № 458эл. от 02.03.2015), о распространении 05.02.2015 посредством использования подвижной радиотелефонной связи в форме SMS-сообщения на абонентский номер <...> рекламы следующего содержания: «Продажа без посредников! 24м2 за 1,2млн.р.! Тел: 6400906 824» (далее – рассматриваемая реклама).

По указанному факту определением № 03-01/4840 от 09.06.2015 возбуждено дело № Р 46-06/15 по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе в отношении ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ».

Из материалов дела № Р 46-06/15 (далее – рекламное дело) усматривается нижеследующее.

В соответствии с п. 1 ст. 3 Закона 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.

Вышеуказанная информация содержит все правовые признаки рекламы:

- распространена посредством SMS-сообщения;

- адресована неопределенному кругу лиц (поскольку из текста сообщения не следует, что информация предполагалась для конкретного абонента);

- направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования – услугам по продаже недвижимости, формирование и поддержание интереса к нему, и его продвижение на рынке.

Федеральная Антимонопольная служба письмом № АД/20327/15 от 24.04.2015 (вх. № 1012эл. от 28.04.2015) указала, что SMS-сообщение, текст которого содержит указание на профиль деятельности организации, оказывающей какие-либо услуги, а также номер телефона, позволяющий получателю такого SMS-сообщения воспользоваться услугами, оказываемыми конкретной организацией, является рекламой, поскольку указанные сведения индивидуализируют данную организацию. С учетом изложенного, SMS-сообщение, содержащее информацию с выражением «Продажа без посредников! 24м2 за 1,2млн.р.! Тел: 6400906 8Z4» является рекламой, и на указанную информацию распространяются требования Закона о рекламе.

Таким образом, указанная информация, распространённая 05.02.2015 посредством использования подвижной радиотелефонной связи в форме SMS-сообщения на абонентский номер <...>, является рекламой.

В силу положений, установленных ч. 1 ст. 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.

Согласно п. 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи. Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя.

<...> указывает, что согласие на получение рассматриваемой рекламы им не давалось.

При таких обстоятельствах рассматриваемая реклама распространена в нарушение требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

Согласно ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, несет ответственность рекламораспространитель.

В соответствии с ч. 8 ст. 38 Закона о рекламе, рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение требований, указанных в ч.ч. 6, 7 ст. 38 Закона о рекламе, в случае, если будет доказано, что нарушение произошло по его вине.

В силу п. 7 ст. 3 Закона о рекламе рекламораспространитель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с

использованием любых средств.

Из материалов рекламного дела следует, что рассматриваемая реклама поступила в форме SMS-сообщения с номера SMS-центра +79023708299. Согласно информации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи ([http://www.rossvyaz.ru/activity/num\\_resurs/registerNum/](http://www.rossvyaz.ru/activity/num_resurs/registerNum/)), номер <...> входит в диапазон номеров, выделенный оператору сотовой связи Открытому акционерному обществу «Средневожская межрегиональная ассоциация радиотелекоммуникационных систем» (далее – ОАО «СМАРТС»).

Согласно решению Федерального агентства связи об изменении ресурса нумерации единой сети электросвязи РФ № 23962 от 28.08.2008 ресурс нумерации 3700000-3799999 выделен ОАО «СМАРТС». Так как ОАО «СМАРТС» является координирующим оператором, то согласно технической документации номер <...> был закреплен за SMS-центром «Средневожская межрегиональная ассоциация радиотелекоммуникационных систем» ЗАО «Ярославль-GSM».

Из письменных пояснений и копий документов, представленных ЗАО «Ярославль-GSM» в материалы рекламного дела, следует, что отправителем SMS-сообщения, содержащего рассматриваемую рекламу, является ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ».

Так, согласно п. 2.1 договора № 25, заключенного 09.10.2014 между ЗАО «Ярославль-GSM» (Исполнитель) и ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» (Заказчик), Заказчик поручает, а Исполнитель берет на себя обязательства по оказанию услуг Заказчику по передаче SMS-сообщений от Заказчика посредством технических и программных средств Исполнителя абонентам.

В соответствии с п. 3.1.2 указанного договора Заказчик обязуется не использовать подключение к оборудованию Исполнителя для организации СПАМа. При этом под СПАМом понимается SMS-сообщение рекламного характера, которое отправлено без предварительного согласия абонента. Таким образом, из материалов рекламного дела усматривается, что лицом, имеющим возможность формировать содержание рекламных сообщений, определять их адресатов и отправлять такие сообщения, является ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ».

В связи с чем, рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ».

Согласно сведениям официального сайта Федеральной налоговой службы (<http://egrul.nalog.ru/>) основным видом экономической деятельности «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» является рекламная деятельность.

Из материалов рекламного дела усматривается, что рассматриваемая реклама распространена ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» с целью получения прибыли от его экономической деятельности, что отвечает целям предпринимательской деятельности.

Комиссия в ходе рассмотрения рекламного дела запрашивала у ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» необходимые для рассмотрения дела копии документов и письменную информацию, в том числе поясняющие, было ли получено ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» предварительное согласие <...> на получение на его абонентский номер <...>

рассматриваемой рекламы; о причинах распространения рассматриваемой рекламы без учета требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе. Указанные материалы запрашивались определениями Коми УФАС России, которые направлялись по адресу места нахождения ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ», указанному в Едином государственном реестре юридических лиц.

Так, определением № 03-01/4840 от 09.06.2015 рассмотрение дела № Р 46-06/15 было назначено к рассмотрению на 09.07.2015, у ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» запрошены необходимые для рассмотрения рекламного дела материалы.

Определением № 03-01/5883 от 09.07.2015 рассмотрение дела № Р 46-06/15 было отложено на 06.08.2015, у ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» повторно запрошены необходимые для рассмотрения рекламного дела материалы.

Согласно данным, размещенным в сервисе «Отслеживание почтовых отправлений» официального Интернет-сайта ФГУП «Почта России» (<http://www.russianpost.ru/>) письмо Коми УФАС России № 03-01/5884 от 09.07.2015 с идентификационным номером 16700089503942 не вручено в связи с временным отсутствием адресата.

В соответствии с ч. 3 ст. 54 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), юридическое лицо несет риск последствий неполучения юридически значимых сообщений (статья 165.1), доставленных по адресу, указанному в едином государственном реестре юридических лиц, а также риск отсутствия по указанному адресу своего органа или представителя. Сообщения, доставленные по адресу, указанному в едином государственном реестре юридических лиц, считаются полученными юридическим лицом, даже если оно не находится по указанному адресу.

Согласно ч. 1 ст. 165.1 ГК РФ заявления, уведомления, извещения, требования или иные юридически значимые сообщения, с которыми закон или сделка связывает гражданско-правовые последствия для другого лица, влекут для этого лица такие последствия с момента доставки соответствующего сообщения ему или его представителю. 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.

На дату рассмотрения Комиссией рекламного дела (06.08.2015) истребованные материалы ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» не представлены.

Таким образом, ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» при рассмотрении дела № Р 46-06/15 уклонилось от содействия Коми УФАС России в установлении обстоятельств, подлежащих установлению по рекламному делу, и от своей защиты.

Комиссией в ходе рассмотрения рекламного дела установлено, что нарушение ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе произошло по вине рекламораспространителя – ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ».

Из материалов рекламного дела усматривается, что ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» не предпринято должных мер, направленных на соответствие рекламы требованиям законодательства Российской Федерации о рекламе, что и привело к рассматриваемому нарушению.

Таким образом, ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» нарушены требования ч. 1 ст. 18 Закона о

рекламе.

Согласно разъяснениям ФАС России № АК/6531/14 от 25.02.2014 по применению ст. 18 Закона о рекламе «распространение» в контексте Закона о рекламе не означает направление электросигнала, транслирующего рекламу, к приемному устройству, а означает момент, когда реклама становится доступной для восприятия потребителя; местом совершения правонарушения будет являться территория субъекта Российской Федерации, на которой была распространена (доведена до потребителя) реклама. При этом определение субъекта Российской Федерации, на территории которого совершено правонарушение, должно осуществляться путем установления принадлежности абонентского номера к диапазону номеров, выделенному оператору сотовой связи на территории конкретного субъекта Российской Федерации.

Согласно информации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи ([http://www.rossvyaz.ru/activity/num\\_resurs/registerNum/](http://www.rossvyaz.ru/activity/num_resurs/registerNum/)), абонентский номер заявителя <...> входит в диапазон номеров, выделенный оператору сотовой связи ОАО «Теле2-Санкт-Петербург» на территории г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области.

Из материалов рекламного дела № Р 46-06/15 следует, что <...> проживает в г. Санкт-Петербурге.

Таким образом, из материалов рекламного дела следует, что рассматриваемая реклама распространена (доведена до потребителя) 05.02.2015 на территории г. Санкт-Петербурга.

Решением Комиссии Коми УФАС России от 18.08.2015 №03-01/7275 по делу № Р 46-06/15 в действиях рекламораспространителя ООО "АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ", выразившихся в распространении 05.02.2015 в 12:21 рекламы «Продажа без посредников! 24м2 за 1,2млн.р.! Тел: 6400906 824» на абонентский номер <...> рассылки коротких текстовых сообщений по сетям электросвязи в отсутствие предварительного согласия абонента вышеуказанного номера на получение рекламы по сетям электросвязи, установлены нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».

В соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламораспространителем законодательства о рекламе влечет наложение административного штрафа на юридических лиц от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

При указанных обстоятельствах в действиях ООО "АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ" как рекламораспространителя содержится событие административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Место, время совершения административного правонарушения: Санкт-Петербург, 05.02.2015.

Определением от 25.12.2015 №01/33713 законный представитель ООО "АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ" вызван на 15.01.2016 в 11:00 для составления протокола об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена

ч. 1 ст.14.3 КоАП РФ. Законный представитель ООО "АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ" на составление протокола не явился при надлежащем уведомлении о времени и месте составления протокола. ООО "АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ" не проинформировало Санкт-Петербургское УФАС России о невозможности явки своего законного представителя на составление протокола об административном правонарушении. На основании изложенного, протокол составлен в отсутствие законного представителя ООО "АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ".

Определением от 15.01.2016 №78/379/16 законный представитель ООО "АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ" вызван на 29.01.2016 в 12.00 на рассмотрение дела об административном правонарушении №Ш01-834/15. Копия данного определения ООО "АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ" направлена посредством заказного почтового отправления с уведомлением о вручении. Законный представитель ООО "АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ" на рассмотрение дела №Ш01-834/15 об административном правонарушении не явился при надлежащем уведомлении о времени и месте рассмотрения делного дела. ООО "АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ" не проинформировало Санкт-Петербургское УФАС России о невозможности явки своего законного представителя на рассмотрение дела №Ш01-834/15, ходатайств об отложении рассмотрения дела об административном правонарушении №Ш01-834/15 от общества не поступало. На основании изложенного, дело №Ш01-834/15 рассмотрено в отсутствие законного представителя ООО "АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ".

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.

В соответствии с частью 2 статьи 2.1. КоАП РФ, юридическое лицо признается 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.

У ООО "АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ" имелась возможность для соблюдения требований ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе», однако обществом не были приняты все зависящие от него меры по соблюдению указанных требований.

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

Согласно пункту 4 статьи 26.1 КоАП РФ обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность, подлежат выяснению по делу №Ш01-834/15 об административном правонарушении.

В рамках производства по делу №Ш01-834/15 обстоятельств, отягчающих и (или) смягчающих административную ответственность ООО "АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ", не

установлено.

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 №Ш01-834/15 обстоятельств, исключающих производство по делу, не установлено.

Оснований освобождения ООО "АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ" от административной ответственности, предусмотренной ч.1 ст.14.3 КоАП РФ не имеется.

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

### **ПОСТАНОВИЛ:**

1. Назначить ООО "АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ" (ОГРН 1147847319806, ИНН/КПП 7814622959/781401001, зарегистрировано в качестве юридического лица 17.09.2014, адрес места нахождения: 197349, Санкт-Петербург, пр. Сизова, д. 32, корп. 1, лит. Б, пом. 2-Н) административное наказание в виде административного штрафа в размере 110 000 (ста десяти тысяч) рублей 00 копеек за совершение административного правонарушения (нарушение части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», выразившееся в распространении 05.02.2015 в 12:21 рекламы «Продажа без посредников! 24м2 за 1,2млн.р.! Тел: 6400906 824» на абонентский номер <...> посредством рассылки коротких текстовых сообщений по сетям электросвязи в отсутствие предварительного согласия абонента вышеуказанного номера на получение рекламы по сетям электросвязи), ответственность за которое предусмотрена ч.1 ст.14.3 КоАП РФ.

2. ООО "АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ" 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

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 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 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 в надлежащем порядке.

В соответствии с ч. 1 ст. 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 ст. 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 ч. 1 ст. 20.25 КоАП РФ, неуплата административного штрафа в срок, предусмотренный КоАП РФ, влечёт наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа.