

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу № 89-14.3ч.1/15

об административном правонарушении

14 декабря 2015 года

г. Челябинск

Я, руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области, <...>, рассмотрев материалы административного дела № 89-14.3ч.1/15, возбужденного в отношении индивидуального предпринимателя <...> (ОГРНИП 309760432900070, ИНН 760604372496, юридический адрес: <...>) (далее – ИП <...>) по факту распространения рекламы путем рассылки СМС-сообщения без предварительного согласия абонента, с нарушением части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях,

в отсутствие представителя ИП <...>, извещенной надлежащим образом о дате, месте и времени рассмотрения дела об административном правонарушении,

в присутствии специалиста - эксперта отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России <...>,

исследовав материалы дела,

УСТАНОВИЛ:

30 января 2015 года заявителю на его телефонный номер <...> поступило СМС-сообщение с рекламой: «Дим, ну так ты позвони в такси <...> – молнией приезжают. Советую» от отправителя <...> без предварительного согласия абонента.

Информация, поступившая 30 января 2015 года заявителю на его телефонный номер в силу статьи 3 Федерального закона «О рекламе» является рекламой, поскольку, направлена на привлечение внимания и формирование интереса со стороны потребителей к услугам такси (телефонный номер <...>), их продвижению на рынке.

В силу части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной связи, допускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

Согласно пункту 15 Постановления Пленума ВАС от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах применения практики арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес

электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение.

Абонент, согласно статье 2 Федерального закона "О связи", это пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

В соответствии с частью 1 статьи 44.1 Федерального 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, не докажет, что такое согласие было получено.

Согласно договору от 17.12.2012 № 4-1-2013, заключенному между ЗАО «Ярославль-GSM» и ИП <...>, телефонный номер <...> закреплен за ИП <...>, также ЗАО «Ярославль-GSM» обязуется предоставить технические и программные средства ИП <...> с целью передачи СМС-сообщений.

В соответствии с пунктом 3.1.1 указанного договора ИП <...> обязуется не использовать подключение оборудования ЗАО «Ярославль-GSM» для организации рассылки СМС-сообщений рекламного характера без предварительного согласия абонента.

Часть 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» устанавливает, что рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Направление рекламы, содержащей сведения об услугах такси (телефонный номер <...>), согласно договору от 17.12.2012 № 4-1-2013, осуществляет ИП <...>, являющееся рекламодателем указанной рекламной рассылки.

Сведений (документов) о том, что непосредственно перед направлением ИП <...> получено согласие абонента телефонного номера <...> на рассылку СМС-сообщений при рассмотрении дела не представлено.

Из анализа норм Федерального закона «О рекламе» следует, что заказчик рассылки СМС-сообщений должен принять меры по однозначной идентификации именно абонента, а также получить предварительное согласие абонента на направление ему рекламной информации посредством использования сетей электросвязи, то есть получить согласие непосредственно перед направлением конкретного сообщения рекламного характера определенному абоненту.

ИП <...> не приняты все достаточные меры по соблюдению требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» при направлении СМС-сообщения с рекламой: «Дим, ну так ты позвони в такси <...> – молнией приезжают. Советую» от отправителя <...> на номер абонента <...>.

Таким образом, с учетом того, что нормы законодательства Российской

Федерации о рекламе предполагают направление рекламы посредством использования сетей электросвязи только с предварительного согласия абонента, ИП <...>, являясь заказчиком рассылки рекламного СМС-сообщения на основании договора от 17.12.2012 № 4-1-2013, могло принять все возможные меры по установлению принадлежности телефонного номера <...> конкретному лицу, а также по получению предварительного согласия данного абонента на распространение ему рекламы. Такие меры ИП <...> не приняты, в связи с чем допущено нарушение части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», а именно заявителю (абоненту телефонного номера <...>) поступило СМС-сообщение с рекламой: «Дим, ну так ты позвони в такси <...> – молнией приезжают. Советую» без его предварительного согласия.

Распространение ненадлежащей рекламы также установлено решением Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 19 августа 2015 года.

На основании пункта 7 статьи 3 Закона «О рекламе» рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом в любой форме и с использованием любых средств.

Рекламораспространителем является ИП Мельникова Н.А. как лицо, осуществляющее распространение рекламы по сетям электросвязи на основании договора от 17.12.2012 № 4-1-2013.

Статья 1.5. КоАП РФ устанавливает, что лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Вина ИП <...> выразилась в ненадлежащем исполнении обязанности по получению предварительного согласия абонента на рассылку СМС-сообщения с рекламой: «Дим, ну так ты позвони в такси <...> – молнией приезжают. Советую», в результате чего были нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

На основании части 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе», ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» несет рекламораспространитель.

Срок давности привлечения к административной ответственности за административное правонарушение, предусмотренное частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, составляет один год со дня совершения административного правонарушения (часть 1 статьи 4.5 КоАП РФ).

30 января 2015 года заявителю на его абонентский номер <...> поступило СМС-сообщение рекламного характера от отправителя <...> без его предварительного согласия, соответственно, срок привлечения к административной ответственности рекламораспространителя данной рекламы, ИП <...>, истекает 30 января 2016 года.

Согласно части 1 статьи 2.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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 Кодекса РФ об административных правонарушениях юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Распространение ИП <...> СМС-сообщения с рекламой: «Дим, ну так ты позвони в такси <...> – молнией приезжают. Советую» без предварительного согласия абонента, противоречит требованиям части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Наличие обстоятельств, объективно препятствующих надлежащему соблюдению ИП <...> требований законодательства РФ о рекламе, Челябинским УФАС России не выявлено.

У ИП <...> отсутствовали препятствия и имелась возможность для соблюдения законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно – для соблюдения требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе». Однако ИП <...> не приняла необходимых и достаточных мер по соблюдению законодательства Российской Федерации о рекламе.

При таких обстоятельствах ИП <...> признается виновной в совершении административного правонарушения по части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Обстоятельств, исключающих вину ИП <...> в совершении данного административного правонарушения, а также обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении при совершении данного административного правонарушения, не установлено.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность, предусмотренных статьей 4.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, не установлено.

С учетом изложенного, ИП <...> может быть назначено наказание, предусмотренное санкцией части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, а именно – административный штраф в размере четырех тысяч рублей.

Руководствуясь статьями 23.48, 29.9, 29.10, а также статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать индивидуального предпринимателя <...> (ОГРНИП 309760432900070, ИНН 760604372496, юридический адрес: <...>) виновной в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Применить к ИП <...> административное наказание в виде административного штрафа за нарушение требований части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в размере **4 000 (четыре тысяч) рублей.**

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Сумма штрафа должна быть перечислена в доход федерального бюджета по следующим реквизитам: КБК 16111626000016000140, ОКТМО 75701000 на счет органа федерального казначейства: УФК по Челябинской области (для Челябинского УФАС России), отделение Челябинск, БИК 047501001, р/с 40101810400000010801, ИНН 7453045147, КПП 745301001.

В силу части 1 статьи 20.25 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа, либо административный арест на срок до пятнадцати суток, либо обязательные работы на срок до пятидесяти часов.

Согласно части 5 статьи 32.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, и информации об уплате административного штрафа в Государственной информационной системе о государственных и муниципальных платежах, по истечении шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 настоящего Кодекса, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, направляют в течение десяти суток постановление о наложении административного штрафа с отметкой о его неуплате судебному приставу-исполнителю для исполнения в порядке, предусмотренном федеральным законодательством. Кроме того, должностное лицо составляет протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 20.25 настоящего Кодекса, в отношении лица, не уплатившего административный штраф.

В соответствии с частью 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в Арбитражный суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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.

После уплаты штрафа копии документов, свидетельствующих об уплате административного штрафа, просим представить в Челябинское УФАС России по факсу (351) 263-18-39 либо по адресу г. Челябинск, пр. Ленина, д. 59, каб. 320.

Постановление объявлено 14 декабря 2015 года в отсутствие представителя ИП <...>.