

ПОСТАНОВЛЕНИЕ №20
о назначении административного наказания
по делу №91-АД(Р)06-17 об административном правонарушении

20 июня 2017г.

г. Барнаул

Руководитель управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю Поспелов С.С., рассмотрев протокол и материалы дела №91-АД(Р)06-17 об административном правонарушении, возбужденного в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Радиопром» (далее - ООО «Радиопром»), ОГРН 1055401048471; адрес местонахождения юридического лица: 630091, г. Новосибирск, ул. Крылова, 20,

УСТАНОВИЛ:

законный представитель ООО «Радиопром» на рассмотрение дела №91-АД(Р)06-17 об административном правонарушении не явился.

В соответствии с ч.2 ст. 25.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, дело об административном правонарушении рассматривается с участием лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении. В отсутствие указанного лица дело может быть рассмотрено лишь в случаях, предусмотренных частью 3 статьи 28.6 настоящего Кодекса, либо если имеются данные о надлежащем извещении лица о месте и времени рассмотрения дела и если от лица не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела либо если такое ходатайство оставлено без удовлетворения.

Лицо, в отношении которого ведется производство по делу извещено о дате, времени и месте рассмотрения дела об административном правонарушении. В адрес антимонопольного органа поступило ходатайство директора ООО «Радиопром» о рассмотрении дела без представителя Общества (вхд. №176646 от 15.06.2017г.).

В соответствии со ст. 29.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, принято решение о рассмотрении дела в отсутствие законного представителя Общества.

Согласно протоколу об административном правонарушении №12 от 06.06.2017г. в действиях ООО «Радиопром» допущено нарушение ч.1 ст.18 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе» (далее Федеральный закон «О рекламе») и содержится состав административного правонарушения, предусмотренный ч.1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Данное обстоятельство выразилось в следующем.

В управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю поступило заявление гражданина Российской Федерации, жителя г.Барнаул (вхд. №1615004 от 27.12.2016г.) о получении заявителем на номер <...> рекламного смс-сообщения следующего содержания: «АшЕлАмляющий спад цен на подарки от Радиотехники!Только 24 и 25 декабря!» (от абонента pager, SMS-центр <...>), получено 23.12.2016г. в 16:16.

Согласно ст. 18 Федерального 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. При этом реклама признается распространённой 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.

Заявитель указывает, что согласия на получение указанного sms-сообщения не давал.

В качестве рекламодателя выступает ООО «Радиопром» (г. Новосибирск; ОГРН 1055401048471).

На основании ст.3 Федерального закона «О рекламе», реклама – это информация, распространённая любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределённому кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Распространяемая посредством sms-сообщения информация соответствует легальному определению понятия «реклама».

В соответствии со ст. 2 Федерального закона «О 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.

На запрос антимонопольного органа, оператором связи «МТС» (ПАО «Мобильные ТелеСистемы») предоставлены сведения, что абонентом является заявитель по рассматриваемому делу.

В предоставленных заявителем сведениях о полученном sms-сообщении указан sms-центр <...>. Согласно выписке из реестра Российской системы и плана нумерации (размещен на официальном сайте Федерального агентства связи <http://www.rossvyaz.ru>), sms-центр <...> относится к номерной емкости ПАО «Мобильные ТелеСистемы» (Алтайский край).

ПАО «Мобильные ТелеСистемы» предоставлены сведения о том, что рассматриваемое sms-сообщение поступило на сервисную платформу ПАО «МТС» с короткого сервисного номера, выделенного ИП Лукашенко <...> в рамках заключенного договора об оказании услуг связи от 28.11.2016г. №159377841563. 28.11.2016г. на основании заявления ИП Лукашенко абоненту была подключена услуга «@втосекретарь». Суть услуги заключается в обеспечении абоненту технической возможности (создании необходимых условий) отправки sms-сообщений. При этом абонент самостоятельно без участия оператора ПАО «МТС» определяет и формирует содержание данных sms-сообщений и определяет круг абонентов, которым направляются данные сообщения.

28.11.2016г. в рамках услуги «@втосекретарь» абоненту ИП Лукашенко на абонентский номер <...> по заявлению абонента была подключена функция «Имя отправителя» - «pager».

В отношении ИП Лукашенко 23.01.2017г. возбуждено дело по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В ответ на определение ИП Лукашенко представлены пояснения, что одним из его дилеров является ООО «БИС» (на основании дилерского договора №80003015340/12 от 16.09.15г.), данный договор предоставляет Обществу техническую возможность для передачи любых sms-сообщений. ООО «БИС» делает рассылку не самостоятельно, а предоставляет доступ своим клиентам.

Определением об отложении рассмотрения дела от 21.02.2017г. к участию в деле привлечено ООО «БИС» (г. Омск). Обществом представлены пояснения, что одним из клиентов является ООО «Радиопром» (г. Новосибирск, ИНН 5401243384) на основании договора №80009483767/1 от 01.01.2015г. Логин клиента ООО «Радиопром» на сайте компании ООО «БИС»: Radiotechnik.

Данный клиент отправил из своего личного кабинета смс-сообщение, в отношении которого поступила жалоба. При проведении рассылки ООО «Радиопром», текст смс-сообщения определяется отправителем самостоятельно. ООО «БИС» обеспечивает техническую возможность по рассылке смс-сообщений.

С учетом того, что ООО «Радиопром» не представлены в антимонопольный орган пояснения и документы по факту отправки рассматриваемого смс-сообщения на абонентский номер заявителя, не представлено согласие абонента на получение рекламных смс-сообщений, и на основании имеющихся документов установлено, что смс-сообщение распространено ООО «Радиопром» с нарушением ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе».

Согласно п. 4 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации. Следовательно, реклама, распространенная посредством смс-сообщения на абонентский номер заявителя без его предварительного согласия, является ненадлежащей, так как при ее распространении нарушено требование ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе».

Согласно ст.38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе» несет рекламораспространитель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Материалами дела установлено, что рекламораспространителем рекламной информации, распространяемой с нарушением требования ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе», является ООО «Радиопром».

21.04.2017 года Комиссией управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе установлен факт нарушения ООО «Радиопром» требования ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе».

Согласно ч.4 ст. 38 Федерального закона «О рекламе», нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с ч.1 ст.2.10 КоАП РФ, юридические лица подлежат административной ответственности за совершение административных правонарушений в случаях, предусмотренных статьями раздела II настоящего Кодекса или закона субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях.

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 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.

Являясь рекламораспространителем ООО «Радиопром» является участником рынка рекламной деятельности. Следовательно, вступая в отношения в сфере рекламы, в силу специфического статуса рекламораспространитель обязан

соблюдать специальные требования к процессу размещения и распространения рекламы.

ООО «Радиопром» объективно имело возможность по недопущению нарушения требований Федерального закона «О рекламе».

Таким образом, установлено, что ООО «Радиопром» не приняты должные меры по соблюдению требования ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе», что привело к нарушению законодательства о рекламе, ответственность за которое предусмотрена ч.1 ст. 14.3 КоАП РФ.

В соответствии с ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, статьями 14.37, 14.38, 19.31 настоящего Кодекса, влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Субъективная сторона правонарушения, предусмотренного ч.1 ст.14.3 КоАП РФ, характеризуется умышленной формой вины или совершенной по неосторожности. У ООО «Радиопром» имелась возможность для соблюдения правил и норм, установленных законодательством Российской Федерации о рекламе, но не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению, следовательно, в действиях ООО «Радиопром» имеется вина в совершении правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч.1 ст.14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Антимонопольным органом не установлено обстоятельств, находящихся вне контроля ООО «Радиопром» и препятствующих исполнению обязанностей по соблюдению законодательства о рекламе.

Объективная сторона правонарушения, предусмотренного ч.1 ст.14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, составляет действия лица, выражающиеся в нарушении законодательства о рекламе.

Непринятие ООО «Радиопром» должных мер по соблюдению требования ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе», привело к нарушению законодательства РФ о рекламе, что образует окончанный состав административного правонарушения и влечет ответственность в соответствии с ч.1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Прокол об административном правонарушении составлен в отсутствие законного представителя ООО «Радиопром».

Обстоятельств, смягчающих административную ответственность, в соответствии со ст. 4.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, не установлено.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность, в соответствии со ст. 4.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, не установлено.

Федеральным законом от 03.07.2016 N 316-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях дополнен статьей 4.1.1, устанавливающей, что 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 частью 2 статьи 3.4 настоящего Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

Согласно части 1 статьи 4 Федерального закона «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации», к субъектам малого и среднего предпринимательства относятся зарегистрированные в соответствии с законодательством Российской Федерации и соответствующие условиям, установленным частью 1.1 настоящей статьи, хозяйственные общества, хозяйственные партнерства, производственные кооперативы, потребительские кооперативы, крестьянские (фермерские) хозяйства и индивидуальные предприниматели.

Согласно сведениям официального сайта ФНС России, ООО «Радиопром» (ОГРН 1055401048471) включено в единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства, относится к категории «малое предприятие», следовательно, в отношении Общества распространяются требования ст. 4.1.1 КоАП РФ.

Согласно части 2 статьи 3.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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.

ООО «Радиопром» впервые привлекается к ответственности за нарушение законодательства о рекламе, материалы, свидетельствующие о причинении имущественного ущерба либо вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, отсутствуют.

С учетом того, что ООО «Радиопром» относится к субъектам малого предпринимательства, а также при наличии обстоятельств, установленных частью 2 статьи 3.4 настоящего КоАП РФ, административное наказание в виде административного штрафа, предусмотренное частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, подлежит замене на предупреждение.

Применение предупреждения влечет для нарушителя соответствующие правовые последствия. Лицо, которому назначено предупреждение, считается подвергнутым данному наказанию в течение одного года со дня окончания исполнения постановления о назначении предупреждения. Если в течение года такое лицо совершит новое административное правонарушение, то к нему может быть применено более строгое административное наказание.

Руководствуясь статьями 4.1.1., 4.1, 23.48, 29.9, 29.10, а также статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

признать виновным Общество с ограниченной ответственностью «Радиопром» в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч.1 ст. 14.3 КоАП РФ, и назначить наказание в виде предупреждения.

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 по месту рассмотрения дела 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.

Руководитель управления
Государственный советник РФ 2 класса

С.С. Поспелов