

09 декабря 2015 года

г. Челябинск

Я, руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области, <...>, рассмотрев материалы административного дела № 66-14.3ч.1/15, возбужденного в отношении общества с ограниченной ответственностью «Алькор и Ко» (ОГРН 1027739498324, ИНН 7729265128, КПП 774901001, зарегистрированное по адресу: 119261, г. Москва, Ленинский проспект, д. 72/2) по факту распространения рекламы ООО «Алькор и Ко» 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 ООО «Алькор и Ко», извещенного надлежащим образом о дате, месте и времени рассмотрения дела об административном правонарушении и заявившем ходатайство о рассмотрении дела в его отсутствие, в присутствии специалиста - эксперта отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России <...>, исследовав материалы дела,

УСТАНОВИЛ:

19 февраля 2015 года на телефонный номер физического лица поступило СМС-сообщение с рекламой: «-40% на все, без исключений! 19.02 – 09.03.15 letu.ru» от отправителя под буквенным обозначением «LEtoile» при отсутствии согласия абонента на получение СМС-сообщений с рекламой.

Информация, поступившая 19 февраля 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 скидкам, предоставляемым с 19.02 по 09.03, продвижение товаров компании 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.

На запрос Челябинского УФАС России ОАО «Мегафон» сообщило, что отправка указанного СМС-сообщения от отправителя под буквенным обозначением «LEtoile» осуществлена ЗАО «МегаЛабс».

Челябинским УФАС России у ЗАО «МегаЛабс» запрошены документы и сведения, в том числе доказательства получения предварительного согласия абонента на рассылку ему СМС-сообщений с рекламой.

ЗАО «МегаЛабс» сообщило, что указанную СМС-рассылку осуществило ООО «Раппорто» по заказу ООО «Алькор и Ко».

На запрос Челябинского УФАС России ООО «Раппорто» сообщило, что не осуществляет формирование и отправку СМС-сообщений, а доступ к техническим и программным средствам предоставляет ООО «Алькор и Ко».

ООО «Алькор и Ко» в качестве доказательства получения предварительного согласия абонента <...> представило копию анкеты владельца накопительно-

дисконтной карты магазина «Летуаль», в которой некая <...> выразила свое согласие на получение СМС-сообщений рекламного характера и указала номер <...>.

Установлено, что абонентом телефонного номера <...> является <...>, что подтверждается фотографиями полученного СМС-сообщения и детализацией услуг связи номера <...> за период с 18.02.2015 по 20.02.2015, которая выдана на имя <...>.

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 о скидках, предоставляемых с 19.02 по 09.03, по сетям электросвязи, согласно договору от 01.09.2008 № 0109081200, осуществляет ООО «Алькор и Ко», являющееся рекламодателем указанной рекламной рассылки.

В связи с тем, что ООО «Алькор и Ко» в качестве доказательства получения предварительного согласия представило копию анкеты, заполненную некой <...>, а не <...>, указанная анкета не свидетельствует о получении предварительного согласия абонента номера <...>, которым является <...>, на рассылку ему СМС-сообщения от отправителя под буквенным обозначением «LEtoile», следовательно, ООО «Алькор и Ко» не доказало, что предварительное согласие абонента <...> на получение СМС-рекламы было получено, что нарушает требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

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.

ООО «Алькор и Ко» не приняты все достаточные меры по соблюдению требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» при направлении СМС-сообщения с рекламой: «-40% на все, без исключений! 19.02 – 09.03.15 letu.ru» от отправителя под буквенным обозначением «LEtoile» 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, ООО «Алькор и Ко», являясь заказчиком рассылки рекламного СМС-сообщения на основании договора от 01.09.2008 № 0109081200, могло принять все возможные меры по установлению принадлежности телефонного номера <...> конкретному лицу, а также по получению предварительного согласия именно данного абонента на распространение ему рекламы. Такие меры ООО «Алькор и Ко» 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: «-40% на все, без исключений! 19.02 – 09.03.15 letu.ru» 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 06 мая 2015 года.

На основании пункта 7 статьи 3 Закона «О рекламе» рекламодателем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом в

любой форме и с использованием любых средств.

Рекламораспространителем является ООО «Алькор и Ко» как лицо, осуществляющее распространение рекламы по сетям электросвязи на основании договора от 01.09.2008 № 0109081200.

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

Статьей 2.1 КоАП РФ установлено, что 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.

Согласно части 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.

В силу пункта 16.1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 2 июня 2004 г. N 10 "О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях" форма вины (статья 2.2 КоАП РФ) юридического лица в КоАП РФ не выделяется. Следовательно, в отношении юридических лиц требуется лишь установление того, что у соответствующего лица имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, но им не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению (часть 2 статьи 2.1 КоАП РФ). Обстоятельства, указанные в части 1 или части 2 статьи 2.2 КоАП РФ, применительно к юридическим лицам установлению не подлежат.

Материалами дела установлено, что ООО «Алькор и Ко» в отсутствие объективно непреодолимых препятствий, имело возможность выполнить мероприятия по получению предварительного согласия надлежащего абонента на рассылку ему СМС-сообщений с рекламой от отправителя под буквенным обозначением «LEtoile», однако обществом не были приняты соответствующие меры, что доказывает факт наличия у ООО «Алькор и Ко» вины в совершении вменяемого обществу нарушения законодательства Российской Федерации 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).

19 февраля 2015 года заявителю на его абонентский номер <...> поступило СМС-сообщение рекламного характера от отправителя под буквенным обозначением «LEtoile» без его предварительного согласия, соответственно, срок привлечения к административной ответственности рекламораспространителя данной рекламы, ООО «Алькор и Ко», истекает 19 февраля 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 ООО «Алькор и Ко» СМС-сообщения с рекламой: «-40% на все, без исключений! 19.02 – 09.03.15 letu.ru» 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 ООО «Алькор и Ко» требований законодательства РФ о рекламе, Челябинским УФАС России не выявлено.

У ООО «Алькор и Ко» 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 ООО «Алькор и Ко» не приняло необходимых и достаточных мер по соблюдению законодательства Российской Федерации о рекламе.

При таких обстоятельствах ООО «Алькор и Ко» признается виновным в совершении административного правонарушения по части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Обстоятельств, исключающих вину ООО «Алькор и Ко» 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, ООО «Алькор и Ко» может быть назначено наказание, предусмотренное санкцией части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, а именно – административный штраф в размере ста тысяч рублей.

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

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать общество с ограниченной ответственностью «Алькор и Ко» (ОГРН 1027739498324, ИНН 7729265128, КПП 774901001, зарегистрированное по адресу: 119261, г. Москва, Ленинский проспект, д. 72/2) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Применить к ООО «Алькор и Ко» административное наказание в виде административного штрафа за нарушение требований части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в размере 100 000 (ста 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 09 декабря 2015 года в отсутствие представителя ООО «Алькор и Ко».

Руководитель

<...>

Исп.: <...>
(351)266 68 85
09.12.2015