

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания по делу

об административном правонарушении № 05-14/06-2019

12 марта 2019 года г. Улан-Удэ

Я, руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия (далее – Бурятское УФАС России) <...>, рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № 05-14/06-2019, возбужденного в отношении юридического лица ООО «Мобиконт» (115280, г.Москва, ул. Ленинская слобода, д.19, эт.5, комн 21Б1), ИНН 7705986106, ОГРН 1127746375888,

12.03.2019 в помещении Бурятского УФАС России по адресу: г. Улан-Удэ, ул. Ленина, 55, каб. 111,

в отсутствие законного представителя ООО «Мобиконт», извещено,

УСТАНОВИЛА:

В Бурятское УФАС России поступило письмо Федеральной антимонопольной службы России о передаче полномочий по рассмотрению заявления <...> (вх. от 05.12.2018 № 7617), содержащее указание на нарушение части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе).

Из содержания заявления следует, что 04.12.2018 14:07 на его номер <...> от «UniCredit» SMS-центр: +79139869993 поступило смс-сообщение рекламного характера следующего содержания: «Артем Сергеевич, для Вас 1 200 000р. в кредит под 11,9% годовых или кредитная карта с лимитом 400 000р., 0р. За 1 год обслуживания, 0% - до 55 дней, кэшбэк до 5%. До 31.12.18 оформите по паспорту и справке о доходах. АО ЮниКредитБанк 88007002636». Согласия на получение рекламы не давал.

К заявлению <...> приобщил фотографию экрана мобильного телефона с содержанием поступившего сообщения.

На запрос Бурятского УФАС России ПАО «МТС» представило детализацию звонков от 04.12.2018, из которой следует, что на абонентский номер «+79165237876» 04.12.2018 в 14:07:07 и в 14:07:08 поступили смс-сообщения от абонента «UniCredit».

Также представило договор № mts/mb/1 от 12.12.2017, заключенный между ПАО «МТС» и ООО «Мобиконт», в соответствии с которым оператор связи ПАО «МТС» оказывает заказчику рассылки ООО «Мобиконт» услугу по передаче коротких текстовых соглашений от заказчиков рассылки пользователям (п.1.2, 2.1 Договора).

Согласно пункту 1.3 указанного Договора пользователь – абонент, заключивший договор на услуги связи с ПАО «МТС» и получающий короткие текстовые сообщения от заказчиков рассылки.

Согласно пункту 1.4 Договора, услуги заказчика рассылки – справочно-

информационные услуги, оказываемые заказчиком рассылки пользователям в случае их регистрации в информационных системах заказчика рассылки.

В соответствии с пунктом 3.3.2 Договора заказчик рассылки обязуется осуществлять оказание своих информационно-справочных услуг только абонентам МТС, являющимися пользователями заказчика рассылки.

Согласно пункту 3.3.3 Договора заказчик рассылки до начала оказания услуги рассылки обязан получить от пользователей предварительное согласие на получение пользователями смс-сообщений путем регистрации пользователя в информационных системах заказчика рассылки.

Согласно пункту 3.3.16 Договора заказчик рассылки до начала оказания услуги рассылки принимает на себя обязательство обеспечить наличие согласий от пользователей на получение ими коротких текстовых сообщений – рассылки по сети подвижной радиотелефонной связи (п.22.1 ст.2 ФЗ «О связи»), при необходимости получить иные согласия от пользователей, которые требуются оформлять надлежащим образом в соответствии с действующим законодательством.

Таким образом, в данном случае рассылка осуществлена по инициативе заказчика рассылки ООО «Мобиконт».

В соответствии с частью 1 статьи 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. При этом 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.

Согласно пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе реклама – это 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.

В данной норме 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. Под рекламой понимается определенная неперсонифицированная информация, направленная на продвижение определенного объекта рекламирования, даже если она направляется по определенному адресному списку.

Таким образом, распространение рекламы по телефону возможно лишь при условии получения на это предварительного согласия лица, которому принадлежит телефонный номер <...> выделенный в соответствии с договором об оказании услуг связи (абонента). При этом доказывать факт получения такого согласия должен рекламодатель, а в случае отсутствия таких

доказательств реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента.

Информация, поступившая 04.12.2018 года заявителю на его телефонный номер <...> в силу статьи 3 Закона о рекламе является рекламой, поскольку направлена на привлечение внимания и формирование интереса со стороны потребителей к банковским услугам.

Ответственность за нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе возложена на рекламодателя.

Согласно пункту 7 статьи 3 Закона о рекламе рекламодатель – это лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

При этом рекламодателем выступает лицо, которое совершило определенные действия по доведению рекламы до потребителя.

В данном случае рекламодателем является ООО «Мобиконт» на основании договора № mts/mb/1 от 12.12.2017 года, заключенного с ПАО «МТС».

Из представленных документов следует, что <...> принадлежит абонентский номер <...>. На телефонный номер <...> 04.12.2018 в 14:07:07 и в 14:07:08 часов поступили смс-сообщения от отправителя «UniCredit» с текстом: «Артем Сергеевич, для Вас 1 200 000р. в кредит под 11,9% годовых или кредитная карта с лимитом 400 000р., 0р. За 1 год обслуживания, 0% - до 55 дней, кэшбэк до 5%. До 31.12.18 оформите по паспорту и справке о доходах. АО ЮниКредитБанк 88007002636».

Согласно пояснениям ООО «Мобиконт» (вх. от 21.01.2019 № 304), телефонный номер <...> ошибочно попал в список абонентов, которым предназначалась смс-рассылка, путем неправильного набора цифр. В связи с полученным запросом, данный номер был удален из списка абонентов.

Таким образом, в рамках рассмотрения заявления ООО «Мобиконт» не представило доказательств получения согласия Заявителя на получение рекламной информации, поскольку именно на рекламодателя возложена обязанность доказать, что предварительное согласие абонента или адресата на распространение рекламы по сетям электросвязи в его адрес было получено.

Таким образом, в действиях ООО «Мобиконт» содержатся признаки нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Пунктом 4 статьи 3 Закона о рекламе предусмотрено, что реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Следовательно, материалами дела № 05-14/06-2019 подтверждается, что реклама «Артем Сергеевич, для Вас 1 200 000р. в кредит под 11,9% годовых или кредитная карта с лимитом 400 000р., 0р. За 1 год обслуживания, 0% - до 55 дней, кэшбэк до 5%. До 31.12.18 оформите по паспорту и справке о доходах. АО ЮниКредитБанк 88007002636» без предварительного согласия абонента <...> является ненадлежащей, поскольку при ее распространении нарушены требования части 1

статьи 18 Закона о рекламе.

За нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе предусмотрена административная ответственность в соответствии с частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Согласно части 1 статьи 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.

На основании вышеизложенного, уведомлением исх. от 04.02.2019 № 05-12/433 законный представитель ООО «Мобиконт» был приглашен на составление протокола.

Вышеуказанным уведомлением законному представителю ООО «Мобиконт» предлагалось явиться 25.02.2019 года в 14 часов 00 мин по адресу: г. Улан-Удэ, ул. Ленина, 55, каб. 107 для дачи объяснений по факту правонарушения, а также для подписания протокола об административном правонарушении в соответствии с частью 5 статьи 28.2 КоАП РФ, ознакомления со всеми правами, предусмотренными статьей 25.1 КоАП РФ.

Протокол по настоящему административному делу составлен 25.02.2019 в отсутствие законного представителя ООО «Мобиконт» на основании части 4¹ статьи 28.2 КоАП РФ в связи с наличием доказательств надлежащего извещения ООО «Мобиконт» о дате, времени и месте составления протокола, что подтверждается почтовым уведомлением о вручении заказного письма 19.02.2019.

Рассмотрение дела об административном правонарушении состоялось 12.03.2019, на котором установлено, что событие административного правонарушения имело место, состав административного правонарушения образуют:

Объективная сторона – несоблюдение ООО «Мобиконт» части 1 статьи 18 Закона о рекламе при распространении рекламы по сетям электросвязи посредством использования телефонной связи без предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

Факультативными признаками объективной стороны правонарушения являются место, время и способ совершения правонарушения.

Место совершения административного правонарушения - 115280, г.Москва, ул. Ленинская слобода, д.19, эт.5, комн 21Б1.

Время совершения – 04.12.2018.

Способ совершения – распространении рекламы без предварительного согласия абонента на получение рекламы.

Объект - охраняемые правом общественные отношения, связанные с запретом на

распространение рекламы по сетям электросвязи посредством использования телефонной связи без предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

субъективная сторона – характеризуется виной в форме прямого умысла, направленного на нарушение рекламного законодательства. У ООО «Мобиконт» имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению;

Субъект – ООО «Мобиконт», которое не выполнило надлежащим образом обязанности, допустив распространение рекламы по сетям электросвязи посредством использования телефонной связи без предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

Таким образом, установлено, что в действиях ООО «Мобиконт» содержится состав административного правонарушения, предусмотренный частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

В соответствии с единым реестром субъектов малого и среднего предпринимательства, опубликованным на официальном сайте ФНС России ООО «Мобиконт» является микропредприятием; дата включения в реестр 01.08.2016.

Частью 3 статьи 3.4 КоАП РФ предусмотрено, что в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II указанного Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа может быть заменено являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицу, осуществляющему предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, или юридическому лицу, а также их работникам на предупреждение в соответствии со статьей 4.1.1 рассматриваемого Кодекса.

Согласно части 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ 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 названного 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 этого же Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 рассматриваемой статьи.

Из буквального толкования вышеприведенных норм следует, что административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение только в том случае, если оно совершено впервые, в связи с чем повторность совершенного правонарушения исключает возможность применения вышеназванной нормы.

Установлено, что ООО «Мобиконт» ранее привлекалось Омским УФАС России за однородное правонарушение, то есть постановлением по делу № 06-07/96-2018/14.3 от 22.11.2018 за нарушение части 1 ст. 14.3 КоАП РФ ООО «Мобиконт» вынесена мера административного наказания в виде предупреждения, поскольку общество является субъектом малого и среднего предпринимательства.

Согласно части 1 статьи 4.1. КоАП РФ административное наказание за совершение административного правонарушения назначается в пределах, установленных законом, предусматривающим ответственность за данное административное правонарушение, в соответствии с КоАП РФ.

При рассмотрении дела оснований для освобождения от административной ответственности не установлено. Обстоятельства, смягчающие административную ответственность: не имеется. Обстоятельства, отягчающие административную ответственность: повторное совершение однородного административного правонарушения.

Срок давности для привлечения ООО «Мобиконт» к административной ответственности не истек.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 4.1, частью 1 статьи 14.3, статьями 23.48, 29.9, 29.10, 29.11 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛА:

1. Признать общество с ограниченной ответственностью «Мобиконт» виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.
2. Наложить на общество с ограниченной ответственностью «Мобиконт» административный штраф в размере 100 000 (сто тысяч) рублей.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП РФ.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Штраф должен быть перечислен в доход федерального бюджета по реквизитам:

Управление Федерального казначейства по Республике Бурятия

Наименование
получателя платежа: (Бурятское УФАС России)

л/с 03021082740

ИНН 0323057082

КПП 032601001

Код ОКТМО 81701000

Номер счета

номер счета получателя платежа:	40101810600000010002
Наименование банка:	Отделение – НБ республика Бурятия г.Улан-Удэ
БИК	048142001
Наименование платежа:	Денежные взыскания (штрафы) за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе
Код бюджетной классификации:	16111626000016000140

Копию документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, лицо, привлеченное к административной ответственности, направляет должностному лицу, вынесшему постановление (факс 21-33-72).

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного штрафа.

В соответствии с частью 7 статьи 21 Федерального закона от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» постановление о наложении штрафа может быть предъявлено к исполнению в течение двух лет со дня вступления в законную силу.

В соответствии с частью 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу, либо в районный суд по месту рассмотрения дела в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 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.

<...>