

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о прекращении производства по делу об
административном правонарушении № 330/09-АДМ-2015

«22» июля 2015г.

г. Кемерово, ул. Ноградская, 5

Я, Клостер Елена Александровна, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области, рассмотрев дело об административном правонарушении № 330/09-АДМ-2015, возбужденное протоколом 08.07.2015г. в отношении Общества с ограниченной ответственностью «А1 Групп» (юридический адрес: 614000, г. Пермь, пр. Комсомольский, 7, ИНН 5902992105, ОГРН 1145958013057, дата регистрации: 27.03.2014г., далее по тексту – ООО «А1 Групп») по признакам совершения правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее по тексту – КоАП РФ),

УСТАНОВИЛА:

09.06.2015г. Комиссией Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по результатам рассмотрения дела № 202/Р-2014 о нарушении законодательства о рекламе, возбужденного в отношении ООО «А1 Групп» вынесено решение о признании ООО «А1 Групп» нарушившим требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее по тексту – ФЗ «О рекламе») при распространении рекламы посредством смс - сообщения без согласия абонента.

Частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» установлено, что 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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

В нарушение данной правовой нормы ООО «А1 Групп» распространило рекламу посредством смс - сообщения без согласия абонента (<.....>) следующего содержания: «БыСТРО продадим Ваш авто без постановки в салон. Акция!TURBODEALER.ru» от абонента TURBODEALER (смс – центр +7-904-349-00-04) (20.10.2014г. в 10 часов 11 минут).

Частью 4 статьи 38 ФЗ «О рекламе» установлено, что нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламодателями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», несет рекламодатель.

В данном случае рекламодателем является ООО «А1 Групп» на основании договора № А-30/14р от 12.05.2014г., заключенного между ЗАО «Связной Загрузка» и ООО «А1 Групп», согласно которому ООО «А1 Групп» обязуется не инициировать отправку смс – сообщений, которые будут соответствовать определению спам, при этом ответственность за содержание смс – сообщений в любом случае несет ООО «А1 Групп».

Административная ответственность за нарушение рекламоделателем, рекламопроизводителем, рекламодателем требований законодательства Российской Федерации о рекламе установлена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях и влечет наложение штрафа на физических лиц – 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.

Действия ООО «А1 Групп», выразившиеся в нарушении требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством смс - сообщения без согласия абонента (<.....>) следующего содержания: «БЫСТРО продадим Ваш авто без постановки в салон. Акция!TURBODEALER.ru» от абонента TURBODEALER (смс – центр +7-904-349-00-04) (20.10.2014г. в 10 часов 11 минут), подлежат квалификации как действия, ответственность за которые предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, согласно которой нарушение рекламоделателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 5 статьи 14.3 КоАП РФ, частью 4 статьи 14.3.1 статьями 14.37, 14.38, 19.31 КоАП РФ, влечет наложение административного штрафа на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Время совершения ООО «А1 Групп» административного правонарушения: 20.10.2014г. в 10 часов 11 минут.

16.06.2015г. уведомлением о составлении протокола были назначены дата, время и место составления и подписания протокола на 08.07.2015г. в 09 часов 10 минут. Уведомление было направлено по юридическому адресу ООО «А1 Групп» согласно выписке из ЕГРЮЛ заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» с пометкой «временное отсутствие адресата» имеется в материалах дела).

08.07.2015г. состоялась процедура составления и подписания протокола № 330/09-АДМ-2015 об административном правонарушении в отсутствие законного представителя ООО «А1 Групп».

Определением от 08.07.2015г. были назначены дата, время и место рассмотрения дела № 330/09-АДМ-2015 об административном правонарушении - 22.07.2015г. на 08 часов 40 минут. Копии определения и протокола по делу № 330/09-АДМ-2015 были направлены в адрес ООО «А1 Групп» заказным письмом с уведомлением о вручении.

В адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ООО «А1 Групп» (исх. № 38, б/д), из которых следует, что ООО «А1 Групп» занимается оказанием телематических услуг посредством предоставления на безвозмездной основе услуги по обеспечению взаимодействия между заказчиком и операторами сотовой связи посредством Электронного интерфейса, расположенного в сети Интернет. ООО «А1 Групп» не имеет технической возможности контролировать содержимое передаваемой информации и номера абонентов заказчика.

Вышеуказанное смс – сообщение было направлено обществом с ограниченной ответственностью «КамаТелеком» (далее по тексту – ООО «КамаТелеком») на основании договора № 37 от 01.04.2014г., заключенного с ООО «А1 Групп». Согласно пункту 3.3 данного договора, ООО «КамаТелеком» обязуется формировать поручения на отправку смс – сообщений при наличии согласия на получение таких сообщений от получателей сообщений. Пунктом 4.2.4 вышеуказанного договора установлено, что ООО «КамаТелеком» обязано не производить рассылку спама, нежелательных смс – сообщений, смс – сообщений рекламного характера, если от абонента не было получено предварительное согласие на их получение.

Частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» установлено, что 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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

В нарушение данной правовой нормы абонент TURBODEALER – ООО «КамаТелеком» распространил 20.10.2014г. в 10 часов 11 минут рекламу посредством смс – сообщения следующего содержания: «БЫСТРО продадим Ваш авто без постановки в салон. Акция!TURBODEALER.ru» (смс – центр +7-904-349-00-04) без согласия абонента <.....>.

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», несёт рекламораспространитель.

В данном случае рекламораспространителем является ООО «КамаТелеком».

Частью 4 статьи 38 ФЗ «О рекламе» установлено, что нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Административная ответственность за нарушение рекламодателем, рекламодателем, рекламопроизводителем требований законодательства Российской Федерации о рекламе установлена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях и влечет наложение штрафа на физических лиц – 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.

08.07.2015г. состоялось рассмотрение дела № 330/09-АДМ-2015 об административном правонарушении в отсутствие законного представителя, защитника ООО «А1 Групп».

Изучив материалы дела № 330/09-АДМ-2015 об административном правонарушении, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области приходит к следующим выводам:

Частью 4 статьи 38 ФЗ № 38-ФЗ «О рекламе» установлено, что нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламодателями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ установлено, что нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 5 статьи 14.3 КоАП РФ, частью 4 статьи 14.3.1 статьями 14.37, 14.38, 19.31 КоАП РФ, - влечет наложение административного штрафа на физических лиц – 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.

Частью 1 статьи 24.5 КоАП РФ установлено, что производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое производство подлежит прекращению при наличии хотя бы одного из следующих обстоятельств:

- 1) отсутствие события административного правонарушения;
- 2) отсутствие состава административного правонарушения, в том числе недостижение физическим лицом на момент совершения противоправных действий (бездействия) возраста, предусмотренного настоящим **Кодексом** для привлечения к административной ответственности, или невменяемость физического лица, совершившего противоправные действия (бездействие);
- 3) действия лица в состоянии **крайней необходимости**;
- 4) издание акта амнистии, если такой акт устраняет применение административного наказания;
- 5) отмена закона, установившего административную ответственность;
- 6) истечение **сроков** давности привлечения к административной ответственности;

7) наличие по одному и тому же факту совершения противоправных действий (бездействия) лицом, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, постановления о назначении административного наказания, либо постановления о прекращении производства по делу об административном правонарушении, либо постановления о возбуждении уголовного дела;

8) смерть физического лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении.

В представленных материалах отсутствуют доказательства, безусловно свидетельствующие о вине ООО «А1 Групп» в распространении рекламы, направляемой посредством смс – сообщения, без предварительного согласия абонента, в связи с чем, возникают неустранимые сомнения в виновности ООО «А1 Групп».

Отсутствие состава административного правонарушения означает, что отсутствует один из необходимых признаков, совокупности образующих состав правонарушения: объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона.

Обязательным признаком состава административного правонарушения является вина, согласно части 1 статьи 1.5 КоАП РФ, части 2 статьи 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Согласно статье 2.1 КоАП РФ, административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Исходя из смысла данной нормы, лицо не подлежит ответственности в том случае, если будет доказано, что соблюдение норм и правил было невозможно в силу чрезвычайных событий и обстоятельств, которые данное лицо не могло ни предвидеть, ни предотвратить при соблюдении той степени заботливости и осмотрительности, которая от него требовалась.

В связи с тем, что ООО «А1 Групп» не является рекламодателем смс – сообщение рекламного характера, на абонентский номер <.....> следующего содержания: «БыСТРО продадим Ваш авто без постановки в салон. Акция!TURBODEALER.ru» от абонента TURBODEALER (смс – центр +7-904-349-00-04) направленного 20.10.2014г. в 10 часов 11 минут, в действиях ООО «А1 Групп» отсутствует состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Руководствуясь статьями 24.5 и частью 6 статьи 28.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛА:

Дело об административном правонарушении № 330/09-АДМ-2015, возбужденное в отношении Общества с ограниченной ответственностью «А1 Групп» (юридический адрес: 614000, г. Пермь, пр. Комсомольский, 7, ИНН 5902992105, ОГРН 1145958013057, дата регистрации: 27.03.2014г) прекратить в связи с отсутствием в его действиях состава административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

В соответствии с пунктом 3 части 1, части 3 статьи 30.1 и статей 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении, вынесенное должностным лицом в отношении юридического лица, может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в арбитражный суд в течение 10 суток 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.

Заместитель руководителя управления

Е.А. Клостер