

ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

УПРАВЛЕНИЕ ПО УЛЬЯНОВСКОЙ ОБЛАСТИ

ул. Спасская, д. 8, г. Ульяновск, 432970, ГСП, тел.: 41-32-03

www.ulyanovsk.fas.gov.ru, to73@fas.gov.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 31  
о назначении административного наказания

03.03.2015

ДЕЛО № 11794-К/05-2015

г. Ульяновск

Заместитель руководителя - начальник отдела Управления Федеральной антимонопольной службы по Ульяновской области <...>, рассмотрев материалы дела о совершении индивидуальным предпринимателем Л<...>(далее - ИП Л<...>, предприниматель), <...>, правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, в присутствии Л<...> (паспорт),

УСТАНОВИЛ:

В Ульяновское УФАС России поступило обращение абонента открытого акционерного общества «Вымпел-Коммуникации» (далее - ОАО «ВымпелКом») гр. А. (вх. № 207/ог от 21.04.2014), в котором сообщается, что 18.04.2014 в 20 час. 40 мин. на абонентский номер заявителя +7-\*\*\*-\*\*-\*\*-\*\* без его согласия поступило СМС-сообщение, рекламирующее сеть магазинов «Галерея Вин»: «Хотите получить бутылку виски от Галереи Вин бесплатно? Заходите <http://vk.com/fukusima73>». Согласно обращению отправителем указанного сообщения является лицо, обозначенное как «+7951<...>».

По указанному факту Ульяновским УФАС России определением от 21.05.2014 возбуждено дело № 10955/05-2014 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, по результатам рассмотрения которого решением от 19.08.2014 (изготовлено в полном объеме 02.09.2014) реклама: «Хотите получить бутылку виски от Галереи Вин бесплатно? Заходите <http://vk.com/fukusima73>», распространенная 18.04.2014 в 20 час. 40 мин. по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента телефона +7-\*\*\*-\*\*-\*\*-\*\*, признана ненадлежащей, нарушающей требования ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»). Материалы дела переданы уполномоченному должностному лицу Ульяновского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса

Российской Федерации об административных правонарушениях, по факту нарушения законодательства о рекламе.

Заместителем руководителя - начальником отдела Ульяновского УФАС России <...> вынесено определение от 29.01.2015 о возбуждении в отношении ИП Л<...> дела об административном правонарушении № 11794-К/05-2015 по ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Составление протокола об административном правонарушении назначено на 17.02.2015 в 10 час. 30 мин. Определение от 29.01.2015 направлено ИП Л<...> заказным письмом с уведомлением № 43206882636930 от 29.01.2015, которое получено 04.02.2015.

В Ульяновское УФАС России от ИП Л<...> 12.02.2015 поступили документы, затребованные определением от 29.01.2015, в том числе письменное пояснение (вх. № 1028 от 12.02.2015), из которого усматривается, что отправка СМС-сообщений 18.04.2014 осуществлялась со служебного телефона торговой точки «Фукусима», расположенной по адресу: <...>, лицом, исполнявшим на тот момент обязанности администратора.

Заместителем руководителя - начальником отдела Ульяновского УФАС России <...> 17.02.2015 в отношении ИП Л<...> в его присутствии составлен протокол об административном правонарушении № 74 по ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Копия протокола № 74 от 17.02.2015 и определение от 17.02.2015 о назначении рассмотрения дела № 11794-К/05-2015 на 03.03.2015 в 10 час. 00 мин. вручены лично Л<...> под роспись 17.02.2015.

Заявителю по делу № 10955/05-2014 гр. А. направлено по электронной почте извещение о месте и времени рассмотрения дела об административном правонарушении № 11794-К/05-2015 (исх. № 1024-05 от 17.02.2015).

27.02.2015 в Ульяновское УФАС России от ИП Л<...> поступили копии документов о финансовом положении предпринимателя: налоговая декларация за 2014 год (вх. № 1473 от 27.02.2015).

Гр. А. на рассмотрение дела 03.03.2015 не явился.

На рассмотрении дела 03.03.2015 ИП Л<...> поддержаны доводы, приведенные ранее.

Из материалов дела о нарушении законодательства о рекламе № 10955/05-2014 и дела об административном правонарушении № 11794-К/05-2015 усматривается следующее.

В Ульяновское УФАС России поступило обращение абонента ОАО «Вымпел-Коммуникации» гр. А. (вх. № 207/ог от 21.04.2014), в котором сообщается, что 18.04.2014 в 20 час. 40 мин. на абонентский номер заявителя +7-\*\*\*-\*\*-\*\*\* без его согласия поступило СМС-сообщение, рекламирующее сеть магазинов «Галерея Вин»: «Хотите получить бутылку виски от Галереи Вин бесплатно? Заходите <http://vk.com/fukusima73>». Согласно обращению отправителем указанного сообщения является лицо, обозначенное как «+7951<...>».

В соответствии с п.п. 1-3 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» реклама - 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; объект рекламирования - товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, концерт, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Согласно разъяснениям Федеральной антимонопольной службы (исх. № АК/16477 от 25.05.2012) 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.

Таким образом, под рекламой понимается определенная неперсонифицированная информация, направленная на продвижение определенного объекта рекламирования, даже если она направляется по определенному адресному списку.

Информация, направленная на номер телефона +7-\*\*\*-\*\*-\*\*-\*\*, содержит все необходимые юридические признаки рекламы, позволяющие определить ее именно в этом качестве и отличить от информации нерекламного характера: информация предназначена для неопределенного круга лиц; распространена по сетям электросвязи; направлена на продвижение услуг на рынке; призвана формировать и поддерживать интерес к услугам, предоставляемым соответствующим рекламодателем.

СМС-сообщение: «Хотите получить бутылку виски от Галереи Вин бесплатно? Заходите <http://vk.com/fukusima73>» в силу п.п. 1-3 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» является рекламой. Указанное сообщение по своему содержанию, не позволяя определить круг лиц - его получателей, является неперсонифицированной, направленной на привлечение внимания к сети магазинов «Галерея Вин», что имеет целью формирование и поддержание интереса к ним и их продвижение на рынке.

Ульяновским УФАС России в адрес Ульяновского филиала ОАО «ВымпелКом» направлен запрос (исх. № 3351-05 от 28.04.2014) о представлении сведений относительно абонента телефонного номера, с которого отправлено указанное рекламное сообщение. Согласно ответу ОАО «ВымпелКом» (вх. № 3967 от 13.05.2014) СМС-сообщение на номер <...> -\*\*\*-\*\*-\*\*-\*\*, поступившее 18.04.2014 в 20 час. 40 мин. от «+7951<...>», было направлено с номера СМС-центра +7-\*\*\*-\*\*-\*\*-\*\*, закрепленного за закрытым акционерным обществом «Нижегородская Сотовая Связь» (далее - ЗАО «НСС»).

На запрос Ульяновского УФАС России (исх. № 3743-05 от 14.05.2014) о представлении сведений относительно абонента телефонного номера, с которого отправлено рекламное сообщение, ЗАО «НСС» (исх. № 02/602 от 19.05.2014, вх. № 4245 от 20.05.2014) сообщило, что СМС-сообщение: «Хотите получить бутылку виски от Галереи Вин бесплатно? Заходите <http://vk.com/fukusima73>» было отправлено Л<...>, с которым ЗАО «НСС» заключен договор об оказании услуг от 27.08.2013, согласно которому абоненту выделен абонентский номер <...> -\*\*\*-\*\*-\*\*-\*\*.

Из обращения гр. А. следует, что рассматриваемое рекламное СМС-сообщение поступило на номер мобильного телефона заявителя без его согласия.

Согласно ч. 1 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 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.

В соответствии с п. 4 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Согласно ч. 7 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18 указанного Федерального закона, несет рекламодатель.

В соответствии с п. 7 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодателем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

ИП А<...> не представлено документального подтверждения дачи гр. А. согласия на получение СМС-сообщения: «Хотите получить бутылку виски от Галереи Вин бесплатно? Заходите <http://vk.com/fukusima73>».

С учетом изложенного, рекламодателем в данном случае является ИП А<...>

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

Согласно ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (Федеральный закон от 30.12.2001 № 195-ФЗ, в редакции Федерального закона от 28.12.2009 № 380-ФЗ) нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе (в том числе ст. 18 Федерального закона «О рекламе»), за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 4 настоящей статьи, 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.

В соответствии со ст. 2.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные

правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица, если настоящим Кодексом не установлено иное.

Таким образом, индивидуальным предпринимателем А<...> совершено административное правонарушение, за которое частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена ответственность в виде штрафа в размере от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей на граждан; от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей - на должностных лиц и на юридических лиц - в размере от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

При назначении административного наказания учитываются характер совершенного административного правонарушения, степень вины лица в совершении правонарушения. В частности, учитывается то, что в данном случае нарушено право неограниченного круга потребителей рекламы на получение добросовестной и достоверной рекламы.

Обстоятельства, признаваемые смягчающими административную ответственность, отягчающими административную ответственность, отсутствуют.

Основания для квалификации правонарушения в качестве малозначительного отсутствуют, поскольку правонарушение, совершенное ИП А<...>, несет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям в сфере рекламы, охраны частной жизни граждан. Данное обстоятельство исключает применение ст. 2.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь статьями 4.1, 4.2, 4.3, 29.6, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

#### ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать в действиях индивидуального предпринимателя А<...> наличие состава административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Назначить индивидуальному предпринимателю А<...> административное наказание в виде штрафа в размере 4 000 (Четыре тысячи) рублей.

На постановление может быть подана жалоба вышестоящему должностному лицу, в Федеральную антимонопольную службу (г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, 11) либо в арбитражный суд в соответствии с арбитражным процессуальным законодательством в течение десяти дней со дня получения копии постановления.

В соответствии с ч. 1 ст. 32.2 КоАП РФ (в редакции закона от 05.04.2013 № 49-ФЗ) административный штраф должен быть уплачен не позднее шестидесяти дней после истечения срока на обжалование постановления либо со дня истечения срока отсрочки (рассрочки) уплаты штрафа.

Штраф уплачивается по следующим реквизитам:

Получатель платежа: УФК по Ульяновской области (Управление Федеральной антимонопольной службы).

Налоговый орган: ИНН 7325002331.

Код КПП 732501001.

Номер счета получателя платежа: 40101810100000010003 в ГРКЦ ГУ Банка России по Ульяновской области, г. Ульяновск, БИК 047308001.

Код бюджетной классификации 16111626000016000140.

ОКТМО 73701000.

Наименование платежа: Денежные взыскания (штрафы) за нарушение законодательства о рекламе (с указанием номера дела и постановления).

Об уплате штрафа сообщить в срок до 01.06.2015, представив в Ульяновское УФАС России надлежащим образом заверенную копию платежного документа.

При неуплате административного штрафа в срок, предусмотренный ч. 1 ст. 32.2 КоАП РФ, копия постановления о наложении административного штрафа направляется судьей, органом, должностным лицом, вынесшими постановление, судебному приставу-исполнителю для взыскания суммы административного штрафа в порядке, предусмотренном федеральным законодательством.

Кроме того, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, принимают решение о привлечении лица, не уплатившего административный штраф, к административной ответственности в соответствии с ч. 1 ст. 20.25 КоАП РФ.

Заместитель руководителя управления -

начальник отдела

<...>