

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области – Шлычков Александр Александрович, рассмотрев протокол об административном правонарушении от 24.09.2014 года № 61 и материалы комиссионного дела № 07-17-08/2014, материалы дела об административном правонарушении № 07-18-61/2014, возбужденного в отношении ООО «СЗК Инфосвязь».

Сведения о юридическом лице - ООО «СЗК Инфосвязь» (ИНН 7811404769, КПП 781101001, юридический адрес: 192012, г. Санкт-Петербург, пер. Обуховской обороны, д. 271, литер А.).

Законный представитель и (или) представитель по доверенности ООО «СЗК Инфосвязь» на составление рассмотрение дела об административном правонарушении не явился, доказательств надлежащего извещения в материалах дела (номер почтового идентификатора 46004677007531 от 22.10.2014года) руководствуясь положениями требований изложенных в Постановление Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 N 61 "О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных с достоверностью адреса юридического лица" Должностное лицо приходит к выводу: в соответствии ч. 2 ст. 25.2 Кодекса об административных правонарушениях дело об административном правонарушении рассматривается в отсутствие лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении 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,

УСТАНОВИЛ:

26.11.2013 года в Оренбургское УФАС России поступило заявление переданное Управлением Роскомнадзора по Оренбургской области от гр. Шмаковой Н.Н. о распространении рекламы содержащей непристойный, оскорбительный образ, распространяемой посредством телефонной «мобильной» связи в отсутствие согласия абонента (заявителя) на получение рассматриваемой рекламы, что является нарушением требований, установленных ч. 1 ст. 18 Федерального закона Российской Федерации «О рекламе» № 38-ФЗ от 13.03.2006 г. (далее по тексту – ФЗ «О рекламе»).

Рассматриваемая реклама следующего текстового содержания: «мужской спа салон Relax56.ru вождеделение не порок 937272» отправлено от отправителя Relax. распространялась в отсутствие согласия абонента (собственника номера) при помощи средств телефонной связи, а именно смс рассылки (сообщения), и пришла на номер телефона + 79225315724, находящегося в пользовании у несовершеннолетнего ребенка, чьей мамой является заявительница гражданка Шмакова Н.Н., которой и принадлежит, указанный в обращении номер телефона.

Исходя из содержания рассматриваемой жалобы следует, что заявитель не

давала своего согласия на получение рассматриваемой рекламы.

Помимо этого в жалобе указано, что рассматриваемая реклама со ссылкой на сайт Relax56.ru на котором изложена информация об услугах мужского СПА – САЛОНА РЕЛАКС, находящегося по адресу: г. Оренбург, ул. Салмышская, д. 56 тел. 93-72-72 зачастую попадает в руки несовершеннолетних детей, которые становятся невольными свидетелями текста и непристойных изображений с использованием порнографических образов обнаженных лиц женского пола с указанием веса, роста, возраста и размера груди используемой в рассматриваемой рекламе по средствам использования сайта рассылаемой на номер телефона их родителей в тот момент, когда телефон находится в пользовании несовершеннолетних детей.

Проанализировав изложенное, Должностное лицо приходит к следующему:

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 ФЗ «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.

Объектом рекламирования пункт 2 статьи 3 ФЗ «О рекламе» определяет товар – средство его индивидуализации, изготовителя или продавца 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.

Согласно пункту 3 статьи 3 ФЗ «О рекламе» товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Согласно пункту 2 статьи 3 ФЗ «О рекламе» объектом рекламирования в данном случае является «услуги, оказываемые спа - салоном «Релакс» находящегося по адресу: г. Оренбург, ул. Салмышская, д. 56 тел. 93-72-72, а именно различного рода программы, оказываемые лицами женского пола: «мужской спа салон Relax56.ru вождение не порок 937272».

Вместе с тем, рассматриваемая информация, является рекламой, которая распространялась при помощи средств телефонной связи, а именно смс рассылки (сообщения).

В соответствии с ч. 1 ст. 18 ФЗ «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.

Рассматриваемая реклама распространялась при помощи средств

телефонной связи, а именно смс рассылки (сообщения), на номер телефона + 79225315724, находящегося в пользовании у несовершеннолетнего ребенка, чьей мамой является заявительница гражданка Шмакова Н.Н., которой и принадлежит указанный в обращении номер телефона.

В ходе проведенной проверки установлено, что номер телефона + 79225315724, находящийся в пользовании у несовершеннолетнего ребенка, чьей мамой является заявительница гражданка Шмакова Н.Н., принадлежит заявительнице.

В ходе проведенной работы по заявлению, исходя из содержания рассматриваемой жалобы следует, что заявитель не давала своего согласия на получение рассматриваемой рекламы, которая распространялась при помощи средств телефонной связи, а именно смс рассылки (сообщения).

Проанализировав предоставленную заявителями детализацию входящих смс – сообщений выяснилось, что действительно с номера телефон от отправителя Relax, была отправлена ненадлежащая реклама рассматриваемого содержания с со ссылкой на номер телефона 93-72-72.

Исходя из представленных ОАО «ВымпелКом» письменных пояснений от 11.12.2013 года Вх№ 10542 (Исх.№ 1685/13-ОРБ) следует, что номер телефона +79619437272 принадлежит ООО «Альянс Групп» на основании договора об оказании услуг связи № 470234082 от 20/02/2013.

15.04.2014 года Вх№ 3425 ОАО «СМАРТС» представило письменные пояснения исходя из которых следует, что рассматриваемая реклама была направлена ООО «СЗК Инфосвязь» на основании договора № 57-13 от 25.03.2013 года.

Таким образом, рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ООО «СЗК Инфосвязь».

Комиссией установлено, что в материалах дела отсутствует информация о получении ООО «СЗК Инфосвязь» предварительного согласия на получение рассматриваемой рекламы абонента. Доказательств обратного не представлено. Таким образом, Комиссия приходит к обоснованному выводу о том, что в рассматриваемой рекламе содержатся нарушения требований, установленных ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе».

На основании изложенного, в соответствии с частью 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рассматриваемая реклама является ненадлежащей, так как не соответствует требованиям, установленными ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с ч. 7 ст. 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе», несет рекламораспространитель.

Рекламораспространитель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (часть 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе»).

Исходя из представленных письменных пояснений от 15.04.2014 года Вх№ 3425 ОАО «СМАРТС» исходя из которых следует, что рассматриваемая реклама была направлена ООО «СЗК Инфосвязь» на основании договора № 57-13 от 25.03.2013

года.

Таким образом, рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ООО «СЗК Инфосвязь».

Проанализировав материалы дела, Должностное лицо приходит к выводу о том, что при указанных обстоятельствах административную ответственность, предусмотренную ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе», несет ООО «СЗК Инфосвязь».

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 РФ предусмотрена ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

При проведении анализа материалов дела установлено, что каких - либо данных, свидетельствующих о том, что у ООО «СЗК Инфосвязь» отсутствовала возможность для соблюдения норм законодательства о рекламе не имеется. Кроме того, меры ООО «СЗК Инфосвязь» для соблюдения вышеуказанных норм приняты не были. Доказательств обратного ООО «СЗК Инфосвязь» не представлено.

Таким образом, исходя из изложенного и проанализировав материалы дела должностное лицо приходит к выводу о том, что юридическое лицо – ООО «СЗК Инфосвязь» в нарушение требований ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе», не приняло меры к соблюдению требований ч.1 ст. 18 ФЗ «О рекламе».

Следовательно, в соответствии с частью 2 статьи 2.1 КоАП РФ данное правонарушение было совершено виновно, т. к. ООО «СЗК Инфосвязь» имело возможность для соблюдения требований законодательства РФ о рекламе, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры.

Принимая во внимание положения ст. 2.2 КоАП РФ вина ООО «СЗК Инфосвязь» в совершении административного правонарушения выражена в форме неосторожности, поскольку правонарушитель не осознавал противоправности характера своего деяния и не предвидел возможности наступления вредных последствий его совершения, хотя должен был в силу своего правового статуса и мог (доказательства обратного в материалы дела не представлены) предвидеть последствия содеянного.

Таким образом, в действиях ООО «СЗК Инфосвязь» присутствует состав правонарушения, ответственность за которое установлена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Следовательно, в данном случае, к административной ответственности за совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, в связи с нарушением ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе» подлежит привлечению ООО «СЗК Инфосвязь».

При определении размера административного штрафа, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, должностным лицом учтены отягчающие обстоятельства, а именно: ООО «СЗК Инфосвязь» вследствие размещения рассматриваемой рекламы был причинен существенный вред охраняемым

общественным правоотношениям.

В свою очередь угроза охраняемым общественным отношениям подразумевает не фактическое причинение вреда в результате совершения противоправного деяния, а возможность (угрозу) его причинения. В рассматриваемом случае имелась не только угроза причинения вреда, но и конкретные граждане физические лица, а так же несовершеннолетние дети которым противоправными действиями ООО «СЗК Инфосвязь» был причинен моральный ущерб с учетом содержания рекламы.

На основании изложенного, учитывая непристойные и оскорбительные содержание сайта, обозначенного в рекламе, учитывая, что ранее ООО «СЗК Инфосвязь» не привлекалось к административной ответственности за подобное правонарушение, учитывая так же, принцип соразмерности, выражающий требования справедливости и предполагающий дифференциацию ответственности в зависимости от тяжести содеянного, должностное лицо считает, что привлечением к административной ответственности в виде наложения административного штрафа на ООО «СЗК Инфосвязь» в размере 100 000(ста тысяч рублей) рублей будет реально достигнута цель предупреждения совершения новых правонарушений.

Оценив доказательства на основании ст. 26.11 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном и объективном исследовании всех обстоятельств дела в их совокупности, оценив конкретные обстоятельства и характер совершения правонарушения, руководствуясь законом и правосознанием, должностное лицо приходит к выводу о том, что правонарушение, за которое ООО «СЗК Инфосвязь» привлечено Оренбургским УФАС России к административной ответственности в соответствии с ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ, не может быть признано малозначительным, в соответствии со ст. 2.9 КоАП РФ, исходя из следующего:

В соответствии со ст. 2.9 КоАП РФ при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные рассматривать дела об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

Малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных отношений.

Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии угрозы охраняемым общественным отношениям. Такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, свидетельствующими о малозначительности правонарушения.

Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях и производится с учетом положений [пункта 18](#) и 18.1 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2010 N 10 "О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях" применительно к обстоятельствам конкретного совершенного лицом деяния.

В свою очередь угроза охраняемым общественным отношениям подразумевает не фактическое причинение вреда в результате совершения противоправного деяния, а возможность (угрозу) его причинения. В рассматриваемом случае имелась не только угроза причинения вреда, но и конкретные граждане физические лица, которым противоправными действиями ООО «СЗК Инфосвязь» был причинен моральный ущерб.

Таким образом, совершенное противоправное деяние не только должно иметь формальное сходство содеянного с признаками того или иного административного правонарушения, но и быть социально опасным. При этом, данные обстоятельства должны быть исключительными, то есть не являться типичными для значительного круга лиц.

В данном случае, исключительные обстоятельства должны свидетельствовать о добросовестном отношении ООО «СЗК Инфосвязь» к исполнению формальных требований публичного права. Доказательств добросовестного использования своими правами ООО «СЗК Инфосвязь» при отправке рассматриваемой рекламы физическим лицам не предоставило, данный факт подтверждается материалами дела.

Конкретные обстоятельства совершения административного правонарушения, свидетельствуют о невозможности квалификации совершенного административного правонарушения ООО «СЗК Инфосвязь» как исключительного случая и признания рассматриваемого правонарушения малозначительным.

Характер и степень общественной опасности конкретного деяния позволяет говорить о наличии оснований для привлечения ООО «СЗК Инфосвязь» к административной ответственности. Напротив, освобождение ООО «СЗК Инфосвязь» от административной ответственности означало бы неполную реализацию ее принципов и умаление ее целей.

Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям. В свою очередь угроза охраняемым общественным отношениям подразумевает не фактическое причинение вреда в результате противоправных действий, а возможность (угрозу) его причинения.

Административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ, имеет формальный состав, предусматривающий привлечение к административной ответственности независимо от наступления материальных последствий.

Таким образом, совершенное ООО «СЗК Инфосвязь» правонарушение, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ, нельзя признать

малозначительным.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 33 Федерального Закона Российской Федерации «О рекламе» № 38-ФЗ от 13.03.2006 года и статьями 23.48, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее КоАП РФ), на основании части 1 статьи 14.3 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать ООО «СЗК Инфосвязь» виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

2. Наложить на ООО «СЗК Инфосвязь» (ИНН 7811404769, КПП 781101001, юридический адрес: 192012, г. Санкт-Петербург, пер. Обуховской обороны, д. 271, литер А.) (административный штраф в размере 100 000 (ста тысяч) рублей.

В соответствии с ч. 1 ст. 32.2 КоАП РФ 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 #M12293 0 901807667 126588541 1 24883 81 3020189940 4 4105671604 3859609951 3277815455 статьей 31.5#S КоАП РФ.

Согласно ст. 32.2 КоАП РФ копию документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, лицо, привлеченное к административной ответственности, направляет должностному лицу, вынесшему постановление по делу об административном правонарушении (возможно по факсу: 77-80-70).

Неуплата административного штрафа в срок (в соответствии со статьей 20.25 КоАП РФ) влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа.

Постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления в порядке, предусмотренном статьями 30.1, 30.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Реквизиты для перечисления штрафа за нарушение законодательства РФ о рекламе

Получатель: ИНН 5610042191 КПП 561001001 УФК по Оренбургской области (для Оренбургского УФАС России)

**КБК 161 116 26000 01 6000 140 ОКТМО
53701000001**

Банк получателя: ГРКЦ ГУ Банка России по Оренбургской области г. Оренбург

БИК 045354001 расчетный счет 40101810200000010010

Назначение платежа: штраф за нарушение законодательства о рекламе

40 %-в федеральный бюджет

60%- в бюджет Оренбургской области

Заместитель руководителя – начальник отдела

А.А. Шлычков

Копию постановления получил «____» _____ 2014 г.

/_____/ _____

(подпись)

(расш