

ул. Электrozаводская д. 24, оф. 219

г. Москва, 107023

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу

об административном правонарушении № 04-04/14А-15

«29» апреля 2015 года г. Ярославль

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области (далее – Ярославское УФАС России) Завьялов М. Ф., рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № 04-04/14А-15, возбужденного в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Крафт Телеком» (далее согласно учредительным документам – ООО «Крафт Телеком»), адрес места нахождения: 107023 г. Москва, ул. Электrozаводская д. 24, оф. 219, Свидетельство о государственной регистрации юридического лица серия <...> выданное Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы №46 по г. Москве 02.12.2010 за основным государственным регистрационным номером ОГРН 11077466983266, Свидетельство о постановке на учет Российской организации в налоговом органе по месту нахождения на территории Российской Федерации Межрайонная инспекция Федеральной налоговой службы №18 по г. Москве, ИНН 7718828562, КПП 771801001, Выписка из Единого государственного реестра юридических лиц от 19.11.2014 № 9965179 УД, Устав ООО «Крафт Телеком», утвержденный Протоколом общего собрания учредителей №1 от 23.11.2010, уведомленного надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела № 04-04/14А-15 (заказное письмо с уведомлением вручено 22.04.2015 года).

ООО «Крафт Телеком» представителя не направило, ходатайств в адрес Ярославского УФАС России о переносе срока не поступало.

УСТАНОВИЛ:

Ярославским УФАС России в ходе проведения проверки в связи с поступившим от гражданина обращением (вх. 11720 от 29.09.2014) установлен факт получения

данным лицом СМС-сообщения рекламного характера: «Срочно нужны деньги? Звоните 8 8005557236 ООО Домашние деньги» с номера +7-902-955-15-12 на номер <...> -902-222-36-63 (СМС центр +7-902-370-01-15) 27.09.2014 10:31. Данное сообщение получено абонентом без его предварительного согласия, что содержит признаки нарушения требований, установленных в части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе») рекламой является 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. Пункт 2 той же статьи определяет объект рекламирования как 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. Рассматриваемая информация «Срочно нужны деньги? Звоните 8 8005557236 ООО Домашние деньги» обладает указанными в пункте 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе» признаками, адресована неопределенному кругу лиц, направлена на привлечение внимания, на формирование и поддержание интереса к деятельности ООО Домашние деньги. Комиссией Ярославского УФАС России установлено, что указанное сообщение получено абонентом без его предварительного согласия, реклама признана ненадлежащей, поскольку нарушены требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» (Решение по делу № 04-01/136-14 от «29» января 2015 года).

В соответствии с частью 1 статьи 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.

Номер абонента 7-902-222-36-63, на который поступило СМС-сообщение рекламного характера: «Срочно нужны деньги? Звоните 8 8005557236 ООО Домашние деньги» выделен в рамках договора об оказании услуг связи оператором ЗАО «Ярославль - GSM». Получение указанного СМС-сообщения 27.09.2014 в 10:31 подтверждается ответом ЗАО «Ярославль - GSM» (вх. № 02/572 от 14.10.2014) и ответом ЗАО «Астрахань - GSM» (вх. № 02-02/3715 от 09.10.2014), а также фотографией с экрана мобильного телефона с текстом сообщения, представленном заявителем. ЗАО «Астрахань- GSM» в ответ на запрос Ярославского УФАС России (исх. № 14735 от 0.10.2014) сообщило, что номер <...> -902-955-15-12 (номер отправителя) принадлежит номерной емкости ЗАО «Астрахань- GSM», который в рамках договора № 06-02-02/134 от 01.04.2012 и дополнительного соглашения от 01.11.2013 № 8 предоставлен в пользование ООО «Крафт Телеком» (абоненту). Согласно указанному договору ООО «Крафт Телеком» предоставлены федеральные номера, в том числе номер <...> -902-955-15-12 (Таблица №1 дополнительного соглашения от 01.11.2013 № 8 к договору № 06-02-02/134 от 01.04.2012). ЗАО «Астрахань - GSM» (оператор) и ООО «Крафт Телеком»

(абонент) заключили договор о нижеследующем: оператор предоставляет абоненту услуги по приему от абонента СМС - сообщений для доставки их на мобильные терминалы пользователей других сетей через сеть оператора. В соответствии с пунктом 2.5. указанного договора «абонент устанавливает на территории оператора оборудование, а именно СМС центр для отправки СМС - сообщений от абонента через сеть оператора с использованием коммутационного оборудования оператора. В соответствии с пунктом 3.2.3. абонент обязан «Не использовать свой комплекс и комплекс оператора для передачи нежелательных СМС - сообщений и отправки рекламной информации». Согласно п.3.2.11 «Производить мониторинг входящего трафика с использованием технических средств». Согласно п.3.2.5. Не использовать выделенные каналы и подключение к оборудованию оператора для организации Спам... ровно как и не способствовать возможным попыткам подобного использования выделенных каналов третьим лицам.

Раздел 5 Договора «Ответственность сторон» пунктом 5.4. предусматривает, что оператор не является создателем и распространителем СМС — сообщений, начиная с момента подготовки текста СМС — сообщений и его редактирования и заканчивая отправкой СМС - сообщений пользователям, всю ответственность, предусмотренную действующим законодательством за ненадлежащее или незаконное распространение СМС - сообщений и их содержание оператор не несет. Оператор связи обеспечивает подключение клиента к сети электросвязи, обеспечивает техническую возможность (создание необходимых условий) в формировании и отправке СМС сообщений. Оператор в силу действующего законодательства обязан обеспечить бесперебойное функционирование своего комплекса, оказывать услуги связи.

ООО «Крафт Телеком» вправе привлекать третьих лиц к выполнению обязанностей, являющихся предметом настоящего договора.... при этом абонент остается ответственным за действия третьих лиц перед оператором (п. 9.3 Договора).

ООО «Крафт Телеком» указало, что указанное СМС- сообщение было отправлено 27.09.2014 в 10:31 на номер <...> -902-222-36-63 индивидуальным предпринимателем Асоновой Натальей Борисовной (далее ИП Асонова Н.Б.) в рамках договора № 15 от 15.05.2014, что подтверждается лог файлом, предоставленным ООО «Крафт Телеком». Лог файл (файл с записями о событиях в хронологическом порядке) содержит текстовую часть СМС рассылки «Срочно нужны деньги? Звоните 8 8005557236 ООО Домашние деньги». Предметом указанного договора (пункт 1.1 договора) является оказание услуг ООО «Крафт Телеком» по предоставлению подключения доступа к технической системе в порядке и на условиях предусмотренных договором с ИП Асоновой Н.Б. ООО «Крафт Телеком» предоставляя в своей технической системе личный кабинет ИП Асоновой Н.Б. с логином и паролем, дает возможность ИП Асоновой Н.Б. для создания, передачи, приема и отображения электронных сообщений, их формирования, хранения и обработки информации.

В рамках договора № 15 от 15.05.2014 Заказчик (ИП Асонова Н.Б.) обязуется принимать оказанные услуги исполнителя (ООО «Крафт Телеком») и оплачивать в соответствии с условиями договора. На момент рассмотрения материалов дела по состоянию на 29.12.2014 года ООО «Крафт Телеком» были представлены: Акт № 706 от 30.09.2014, Акт № 793 от 30.11.2014 за оказание услуг ИП Асоновой Н.Б.

(исходящие СМС сообщения), Акт сверки взаимных расчетов за период с 15.05.2014 по 31.12.2014 между ООО «Крафт Телеком» и ИП Асоновой Н.Б.

ИП Асонова Н.Б. в рамках заключенного договора с ООО «Домашние деньги» оказывает Обществу услуги сервиса определяя текст сообщений, объект рекламирования и конечных получателей рекламы. Далее ИП Асонова Н.Б. используя программное средство (интерфейс), предназначенное для пользования и управления услугой по размещению сообщений предоставляет ООО «Крафт Телеком» по протоколам SMPP посредством технической системы направить текст SMS-сообщений до узла связи оператора с целью последующей передачи абонентам.

Исходя из условий договора № 15 от 15.05.2014, предоставляя техническую возможность передачи SMS-сообщений до конечного пользователя и определяя входящий трафик как количество сообщений, передаваемых по сети связи Оператора сотовой связи (голосовые вызовы, SMS-сообщения, MMS-сообщения), ООО «Крафт Телеком» также имело возможность контролировать входящий трафик SMS-сообщений, ООО «Крафт Телеком» являлось лицом, распространяющим спорную рекламу, а также было не только информировано о возможности распространения рекламы по сетям электросвязи, но и явно выразило волю на отправку таких сообщений.

Таким образом, ООО «Крафт Телеком» является надлежащим субъектом административного правонарушения в соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе», рекламораспространителем рассматриваемой рекламы совместно с ИП Асоновой Н.Б.

Согласно части 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 данного закона несет рекламораспространитель. В соответствии с пунктом 7 части 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

При этом Закон содержит понятие рекламораспространителя и не ограничивает количество таких рекламораспространителей. Рекламораспространителями являются лица, осуществляющие фактическое доведение содержания объекта рекламирования до сведения потребителей. В данном случае рекламораспространителями рассматриваемой рекламы являлось ООО «Крафт Телеком» совместно с ИП Асоновой Н.Б, поскольку оба участвовали в отправке рассматриваемого смс-сообщения.

Таким образом, рассматриваемое смс-сообщение «Срочно нужны деньги? Звоните 8 8005557236 ООО Домашние деньги» с номера +7-902-955-15-12 на номер <...> -902-222-36-63 (СМС центр +7-902-370-01-15) 27.09.2014 10:31 сформировано ИП Асоновой Н. Б., начиная с момента подготовки текста, его редактирования и заканчивая формированием списков абонентов для отправки sms-сообщений направлено (после авторизации по логину и паролю) на программное обеспечение ООО «Крафт Телеком», которое являясь абонентом оператора связи ЗАО «Астрахань- GSM», доставляло смс сообщения через сеть оператора с

использованием коммутационного оборудования оператора на мобильные терминалы абонентов сети оператора и других сетей операторов сотовой связи. Таким образом, рекламное сообщение содержащее спам было доставлено абоненту в результате ряда последовательных сделок: ИП Асонова Н. Б. и ООО «Крафт Телеком», ООО «Крафт Телеком» и ЗАО «Астрахань- GSM», через СМС центр +7-902-370-01-15, закрепленный за ЗАО «Астрахань- GSM», далее абоненту ЗАО «Ярославль - GSM».

При рассмотрении заявления гражданина, обратившегося с требованием пресечь доставку на его мобильный телефон sms-рассылок с такой рекламой, установлено, что на получение sms-рассылок абонент не давал своего согласия. Реклама распространялась в интересах ООО Домашние деньги», выступившего в качестве рекламодателя. При рассмотрении дела установлено, что нежелательная sms-реклама сформирована ИП Асоновой Н. Б. и направлена ООО «Крафт Телеком». Обязанность доказывать наличие согласия на получение рекламы возложено на рекламораспространителей. В рассматриваемом случае рекламораспространителем и субъектом административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ, является каждое лицо, участвующее без согласия абонента в распространении рекламы по сетям электросвязи.

Обязанность по получению согласия абонентов на распространение рекламы в данном случае возложена не только на ИП Асонову Н. Б., но и на ООО «Крафт Телеком» поскольку Общество является лицом, обеспечивающим получение направленных SMS конечному получателю, а достигнутые сторонами соглашения в рамках гражданско-правовых отношений не освобождают указанные стороны от обязанности каждой из них по соблюдению норм и правил действующего законодательства.

Таким образом, ООО «Крафт Телеком», являясь рекламораспространителем, не приняло надлежащих мер по получению согласия абонента номер <...> -902-222-36-63 на получение указанной рекламы. По состоянию на 15 апреля 2015 года документального подтверждения дачи абонентом телефонного номера +7-902-222-36-63 согласия на получение рекламного СМС-сообщения: «Срочно нужны деньги? Звоните 8 8005557236 ООО Домашние деньги» в Ярославское УФАС России не представлено.

Согласно части 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 данного закона несет рекламораспространитель.

Ответственность за нарушение требований пункта 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, согласно которой, за нарушение рекламодателем законодательства о рекламе предусмотрена административная ответственность в виде наложения 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 с частью 1 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие)

физического или юридического лица, за которое 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 лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Материалы дела позволяют сделать вывод о том, что ООО«Крафт Телеком» имело возможность предотвратить совершение административного правонарушения. Общество могло и должно было предотвратить и не допустить распространение рекламы по сетям электросвязи без согласия абонента на ее получение.

Учитывая изложенное, должностное лицо Управления Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области Завьялов М. Ф. приходит к выводу о совершении ООО«Крафт Телеком» виновного действия, образующего состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ.

Согласно статье 4.1 КоАП РФ при назначении ООО«Крафт Телеком» административного наказания учитывается характер совершенного административного правонарушения.

Руководствуясь статьями 4.1, 23.48, 29.9, а также частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, заместитель руководителя Ярославского УФАС России Завьялов М. Ф.

ПОСТАНОВИЛ:

Наложить на Общество с ограниченной ответственностью «Крафт Телеком» за совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ в связи с нарушением части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», выразившимся в рассылке рекламного смс-сообщения: «Срочно нужны деньги? Звоните 8 8005557236 ООО Домашние деньги» с номера +7-902-955-15-12 на номер <...> -902-222-36-63 (СМС центр +7-902-370-01-15) 27.09.2014 в 10:31 по сетям электросвязи без его, надлежащим образом оформленного согласия на получение данной информации, 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.

Сумма штрафа, уплачиваемого за нарушения законодательства о рекламе, в полном объеме подлежит зачислению на единый счет по учету доходов Управления федерального казначейства по Ярославской области. При оформлении платежного документа необходимо указать следующие реквизиты:

Получатель: ИНН 7604009440, КПП 760401001

УФК МФ РФ по Ярославской области (администратор Ярославское УФАС России)

Банк получателя: ГРКЦ ГУ Банка России по Ярославской области г. Ярославль

БИК 047888001, Счет № 40101810700000010010

Кроме того, на полях 104, 105 платежного документа необходимо указать код бюджетной классификации 16111626000016000140 и код ОКТМО 78701000 .

Копию документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, лицо, привлеченное к административной ответственности, направляет должностному лицу, вынесшему постановление (факс (4852) 32-93-71).

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

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 арбитражный суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно пункту 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.

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

Постановление вступает в законную силу «___» _____ 2015 г.

Срок предъявления к исполнению 2 (два) года со дня вступления постановления в законную силу.

Заместитель руководителя

Ярославского УФАС России М. Ф. Завьялов

Дата выдачи постановления « ____ » _____

(подпись) (расшифровка подписи)