

ЗАО «Курорт «Царьград Спас-
Тешилово»

142260, Московская область,
Серпуховский район,
д. Спас-Тешилово, д. 3

ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 66
о назначении административного наказания по делу
об административном правонарушении № 4-14.3-346/77-14

«10» июля 2014 года

г. Москва

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве (___), рассмотрев протокол № 164/2014-Р/А от 13.05.2014 и материалы дела об административном правонарушении, возбужденного Управлением Федеральной антимонопольной службы по Рязанской области (далее — Рязанское УФАС России) в отношении ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово», в связи с нарушением ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», выразившимся в распространении 22.11.2013 в 17 часов 57 минут рекламы «НГ праздники в Царьграде! 15 номеров с банкетом в ресторане Дружина! Аквапарк, тубинг, снегоходы, анимация! 84955433355 www.tzargrad.ru» на телефонный номер (___) с номера +79023708081, без предварительного согласия абонента на ее получение, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ),

в присутствии представителя ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» Мостовой Ю.В. (доверенность № 09 от 29.04.2014),

УСТАНОВИЛ:

ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, зарегистрировано и включено в единый государственный реестр юридических лиц за основным государственным регистрационным номером 1057746630743, ИНН 7704552956, КПП 507701001.

ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» 22.11.2013 в 17 часов 57 минут без

предварительного согласия абонента распространило на его телефонный номер () с номера +79023708081 рекламу следующего содержания: «НГ праздники в Царьграде! 15 номеров с банкетом в ресторане Дружина! Аквапарк, тюбинг, снегоходы, анимация! 84955433355 www.tzargrad.ru».

Решением Комиссии Рязанского УФАС России по рассмотрению дела № 43/2014-Р о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе от 17.04.2014 в рекламе «НГ праздники в Царьграде! 15 номеров с банкетом в ресторане Дружина! Аквапарк, тюбинг, снегоходы, анимация! 84955433355 www.tzargrad.ru», распространенной 22.11.2013 в 17 часов 57 минут с номера +79023708081 на телефонный номер (), установлен факт нарушения ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»), выразившийся в распространении рекламы посредством телефонной связи без предварительного согласия абонента на получение рекламы.

Согласно материалам дела № 43/2014-Р на номер телефона () 22.11.2013 в 17 часов 57 минут поступила реклама следующего содержания: «НГ праздники в Царьграде! 15 номеров с банкетом в ресторане Дружина! Аквапарк, тюбинг, снегоходы, анимация! 84955433355 www.tzargrad.ru», с указанием отправителя - +79023708081.

Поступление указанной рекламы на номер телефона () подтверждается фотографией экрана телефона, содержащей текст рассматриваемого сообщения, а также сведениями, представленными ОАО «МегаФон», ЗАО «СМАРТС-Иваново», ООО «ИНТИС СМС».

Согласно пункту 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.

В соответствии со статьей 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи», абонент - пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации; электросвязь - любые излучение, передача или прием знаков, сигналов, голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или сообщений любого рода по радиосистеме, проводной, оптической и другим электромагнитным системам.

Информация, передаваемая посредством использования сетей электросвязи, является индивидуализированной по способу распространения, так как направляется определенным абонентам.

Между тем, такая персонализация, а равно более широкое толкование понятия рекламы прямо следует в рассматриваемом случае из диспозиции части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В тексте такой рекламы отсутствуют персональные данные лица, на восприятие которого направлена распространенная информация. Текст такой рекламы не содержит в себе указания на конкретного адресата, в связи с чем реклама не имеет ограничений по распространению исходя из ее содержания.

Согласно пункту 2 статьи 3 ФЗ «О рекламе» 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.

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

Рассматриваемая реклама направлена на привлечение внимания потребителя к услугам, оказываемым ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово», может быть воспринята любым потенциальным потребителем.

ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» не представлено доказательств направления смс-сообщения следующего содержания: «НГ праздники в Царьграде! 15 номеров с банкетом в ресторане Дружина! Аквапарк, тубинг, снегоходы, анимация! 84955433355 www.tzargrad.ru» исключительно в адрес одного физического лица.

Таким образом, информация, распространенная посредством отправки смс-сообщения на номер телефона (___), направлена на привлечение внимания к услугам, оказываемым ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» и является рекламой.

Как усматривается из материалов рассматриваемого дела, гражданином получено смс-сообщение с указанием в поле отправителя - +79023708081.

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. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Необходимо иметь в виду, что в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. Однако Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи.

Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя.

Доказательств получения согласия абонента на получение рекламы ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» не представлено, а умолчание абонента (непредставление оператору сведений о согласии на получение рекламы) не может быть расценено как согласие на ее получение.

Согласно обращению физического лица, своего согласия на получение рекламы посредством телефонной связи он не давал.

Законом о рекламе обязанность доказывания наличия согласия абонента на получение рекламы посредством использования телефонной связи возложена

на рекламодателя.

Каких-либо документов, свидетельствующих об объективной невозможности получения ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» информации о наличии либо отсутствии согласия гражданина, подавшего обращение в Московское УФАС России, на получение рекламы ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» не представлено.

Таким образом, установлено нарушение ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе».

Местом совершения административного правонарушения, с учетом места распространения рассматриваемой рекламы, является г. Москва.

Время совершения административного правонарушения — 22.11.2013 в 17 часов 57 минут (время поступления рекламы «НГ праздники в Царьграде! 15 номеров с банкетом в ресторане Дружина! Аквапарк, тубинг, снегоходы, анимация! 84955433355 www.tzargrad.ru»), распространенной с номера +79023708081 на телефонный номер ().

Исходя из материалов рассматриваемого дела, указанная реклама распространялась на основании договора № 1895/SMS12 от 10.08.2012, заключенного между ИП Лазаревым Р.В. и ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово».

Предметом договора № № 1895/SMS12 от 10.08.2012, является оказание ИП Лазаревым Р.В. услуг ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» по отправке смс-сообщений в соответствии с условиями предоставления услуг (Приложение № 1), условиями использования услуги динамической цифробуквенной смены адреса отправителя (Приложение № 2), в случае эксплуатации ее ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово».

В соответствии с Правилами предоставления услуг (Приложение № 1 к договору № № 1895/SMS12 от 10.08.2012) ИП Лазарев Р.В. предоставляет ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» услуги доступа к программному приложению, обеспечивающему формирование и доставку смс-сообщений. При этом, ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» обязуется контролировать использование услуги в соответствии с нормами законодательства о рекламе и только для передачи информации адресатам, давшим согласие на ее получение.

Таким образом, исследовав процесс создания и распространения рекламы «НГ праздники в Царьграде! 15 номеров с банкетом в ресторане Дружина! Аквапарк, тубинг, снегоходы, анимация! 84955433355 www.tzargrad.ru», изучив принятые ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» на себя обязательства посредством заключения рассматриваемого договора, должностное лицо Московского УФАС России приходит к выводу, что фактическое доведение объекта рекламирования до сведения потребителей осуществлялось ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» путем направления оспариваемого сообщения ИП Лазареву Р.В. с целью дальнейшего его доведения до сведения абонента.

Правовых доводов, свидетельствующих о невозможности соблюдения требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», в том числе в части нераспространения рекламы, законной по содержанию, но не по способу распространения, потребителю рекламы, ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» не представлено.

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за

нарушение требований, установленных статьей 18 ФЗ «О рекламе», несет рекламодатель.

Согласно пункту 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламодатель — лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Установлено, что ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» является лицом, осуществившим распространение рассматриваемой рекламы на телефонный номер () путем использования программного приложения ИП Лазарева Р.В. в силу имеющихся между ними гражданско — правовых отношений. Каждый из хозяйствующих субъектов осуществил конкретные фактические действия, в силу которых рассматриваемая реклама была доставлена конечному адресату — заявителю.

Таким образом, установлено, что ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» является рекламодателем рекламы «НГ праздники в Царьграде! 15 номеров с банкетом в ресторане Дружина! Аквапарк, тюбинг, снегоходы, анимация! 84955433355 www.tzargrad.ru» на телефонный номер ().

Доводы ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» относительно истечения срока для привлечения Общества к административной ответственности, изложенные в протоколе № 164/2014-Р/А об административном правонарушении от 13.05.2014, признаны должностным лицом Московского УФАС России не состоятельными в силу следующего.

Срок давности привлечения к административной ответственности за вменное правонарушение установлен частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ и составляет один год с момента нарушения ФЗ «О рекламе».

Таким образом, с учетом времени поступления рекламы «НГ праздники в Царьграде! 15 номеров с банкетом в ресторане Дружина! Аквапарк, тюбинг, снегоходы, анимация! 84955433355 www.tzargrad.ru», распространенной с номера +79023708081 на телефонный номер (), установлено, что срок для привлечения ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» к административной ответственности антимонопольным органом не пропущен.

В соответствии с ч. 1 ст. 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.

В соответствии с ч. 2 ст. 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 КоАП РФ или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Вина ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» состоит в распространении 22.11.2013 в 17 часов 57 минут рекламы «НГ праздники в Царьграде! 15 номеров с банкетом в ресторане Дружина! Аквапарк, тюбинг, снегоходы, анимация! 84955433355 www.tzargrad.ru» на телефонный номер () с номера +79023708081, с нарушением

требований ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе». Московским УФАС России не установлено объективных обстоятельств, делающих невозможным соблюдение указанных требований.

Таким образом, ответственность за нарушение требований ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе» в соответствии с ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ несет ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово».

В соответствии с ч. 3 ст. 4.1 КоАП РФ при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

Должностным лицом Московского УФАС России не установлено обстоятельств, отягчающих административную ответственность, а также обстоятельств, смягчающих административную ответственность ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово».

В соответствии с ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства Российской Федерации о рекламе влечет наложение административного штрафа на граждан — от двух тысяч до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц — от четырех тысяч до двадцати тысяч рублей; юридических лиц — от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Таким образом штраф, подлежащий взысканию, составляет 100 000 рублей.

Руководствуясь ст.-ст. 33, 38 ФЗ «О рекламе», ст.-ст. 4.1, 14.3, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

За нарушение ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ назначить ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово» административное наказание в виде административного штрафа в размере 100 000 (ста тысяч) рублей.

Согласно 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 ст. 31.5 КоАП РФ.

В соответствии с ч. 5 ст. 32.2 КоАП РФ при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, и информации об уплате административного штрафа в Государственной информационной системе о государственных и муниципальных платежах, по истечении срока, указанного в ч. 1 настоящей статьи, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, направляют в течение десяти суток постановление о наложении административного штрафа с отметкой о его неуплате судебному приставу-исполнителю для исполнения в порядке, предусмотренном федеральным

законодательством.

В соответствии с ч. 5 ст. 3.5 КоАП РФ сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Суммы штрафов, уплаченных за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, зачисляются в соответствующие бюджеты в соотношении:

- 40% в Федеральный бюджет;
- 60% в бюджет субъекта Российской Федерации, на территории которого зарегистрировано ЗАО «Курорт «Царьград Спас-Тешилово», перечислением через банк, обслуживающий хозяйствующий субъект.

Реквизиты для уплаты административных штрафов, предусмотренных за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе (квитанция прилагается):

Получатель: УФК МФ РФ по г. Москве (для Московского УФАС России)
Банк получателя: Отделение 1 Главного управления Центрального банка Российской Федерации по Центральному Федеральному округу г. Москва (краткое: Отделение 1 Москва)
ИНН 7706096339
КПП 770601001
БИК 044583001
р/с 40101810800000010041
КБК 161 1 16 26000 01 6000140
ОКТМО 45384000
Назначение платежа: административный штраф по делу № 4-14.3-346/77-14.

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

В соответствии с ч. 3 ст. 30.1 и ч. 1 ст. 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в арбитражном суде в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

В соответствии с п. 1 ст. 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

()

Исполнитель: тел: 8 (495) 784-75-05 (доб. 159)