

# ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 054/04/14.3-809/2019

## о назначении административного наказания

«21» июня 2019г.

г. Новосибирск

Заместитель руководителя управления – начальник отдела рекламы Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области И.В. Волохина, рассмотрев Протокол № 054/04/14.3-809/2019 от 08 мая 2019г. об административном правонарушении и материалы административного дела, возбужденного в отношении общества с ограниченной ответственностью «Суперфит» (ИНН 5024167826, ОГРН: 1165024056977, дата регистрации в качестве юридического лица: 17.08.2016г., адрес регистрации: 143421, с. Николо-Урюпино, обл. Московская, ул. Гагарина, д.23, эт.2, пом.14, комн.41) по факту совершения административного правонарушения, предусмотренного ч.1 ст. 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях,

в отсутствие представителя ООО «Суперфит» (уведомлено надлежащим образом),

### УСТАНОВИЛ:

В адрес Новосибирского УФАС России поступило заявление физического лица (вх. № 259э от 17.01.2019г.) по факту распространения смс-сообщения следующего содержания: «3 дня Фитнес+БАССЕЙН с ЕЖЕМЕСЯЧНОЙ оплатой 1500р/мес БРОНЬ «...»» 16.01.19г. в 14:53 на абонентский номер <...> «...», с буквенного идентификатора: «ZEBRA», с признаками нарушения Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с п.1 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.

Распространенная информация является рекламой, так как привлекает внимание у неопределенного круга лиц к объекту рекламирования и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования (услугам фитнес клуба, в том числе, бассейна), формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

В материалах дела имеется Договор об оказании услуг связи «Билайн», заключенный с абонентом номера: «...» представленный ПАО «ВымпелКом», а также детализация, подтверждающая доставку рассматриваемого смс-сообщения 16.01.19г. в 14:53 на абонентский номер заявителя.

В соответствии с ч.1 ст.18 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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Как сообщается заявителем, им согласия, предусмотренного требованиями ч. 1 ст. 18 Закона «О рекламе», какому-либо лицу не давалось, следовательно, данное обстоятельство указывает на признаки нарушения ч.1 ст.18 Закона «О рекламе».

Ответственность за нарушение требований ч. 1 ст.18 Закона «О рекламе» несет рекламораспространитель (ч. 7 ст.38 Закона «О рекламе»). Согласно ст.3 Закона «О рекламе», рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В соответствии с реестром Российской системы и плана нумерации, оператором связи абонента-заявителя является ПАО «ВымпелКом».

ПАО «ВымпелКом» сообщило, что отправителем рассматриваемого смс-сообщения является владелец буквенного идентификатора «ZEBRA»- ООО «СМС Трафик», в соответствии с Договором об оказании услуг связи «Билайн» №557897664 от 01.12.15г. и Дополнительному соглашению №6 от 01.10.17г. к данному Договору.

ООО «СМС Трафик», в свою очередь, представило документы (вх№ 1086э от 19.02.19г.), согласно которым, 16.01.2019г. в 14:53 на абонентский номер <...> было направлено SMS-сообщение от отправителя «ZEBRA», инициатором рассылки которой является ООО «Суперфит».

В соответствии с договором № 352/18 от 16.06.2018 г., заключенным между ООО «СМС Трафик» (Исполнитель) и ООО «Суперфит» (Заказчик), Исполнитель по заданию Заказчика оказывает последнему услуги доступа к Системе. Под Системой в силу Договора понимается принадлежащий Исполнителю программно-аппаратный комплекс, который позволяет обрабатывать Сообщения. Исполнитель организует доступ к сервису посредством установки программного обеспечения на устройства Заказчика или предоставляет ему доступ через защищенный канал к закрытой части сайта.

Комплекс позволяет Заказчику самостоятельно формировать текст сообщения, следить за доставкой сообщений и работать с базой для отправки.

Текст, определяемый заказчиком, доводится до операторов в автоматическом порядке, без изменений и просмотра со стороны Исполнителя. Согласно п. 5.3. Договора «ответственность за содержание отправляемых Заказчиком сообщений несет сам заказчик. Исполнитель обеспечивает пропуск через свою Систему Сообщений в их неизменном содержании и объеме, без токования, редактирования или цензурирования, в связи с этим ответственность за включение

в Сообщения сведений и данных, противоречащих действующему законодательству, возлагается на Заказчика.» Сообщение не проходит никаких процедур утверждения, согласования с Исполнителем, так как Исполнитель исключительно предоставляет доступ к системе.

В силу п. 3.2.2 Договора Заказчик обязан получить от Абонента, на телефон которого Заказчик планирует осуществлять отправку Сообщений с информацией Заказчика, предварительное согласие Абонента.

ООО «СМС Трафик» не может получить согласие самостоятельно или как-либо образом взаимодействовать с абонентом, не является участником отношений по формированию рекламного сообщения. Предварительная проверка невозможна, поскольку автоматизированная система не позволяет ООО «СМС Трафик» проверять список номеров и текст сообщений, они отправляются в зашифрованном виде к оператору или следующему посреднику для направления оператору.

Все данные, полученные от Заказчика, которые хранятся на ресурсах ООО «СМС Трафик», хранятся в зашифрованном виде, обрабатываются автоматически, в соответствии с требованиями законодательства о соблюдении тайны переписки и защиты персональных данных.

В подтверждение наличия согласия абонента ООО «Суперфит», ООО «СМС Трафик» представлен в адрес антимонопольного органа Клубный контракт (Договор №26138 от 22.10.2018г. на оказание услуг физкультурно-оздоровительного характера с ООО «Суперфит»), однако, персональные лица, указанного в данной анкете не совпадают с персональными данными абонента-заявителя: «...».

Также, как указал заявитель-абонент номера: «...»в пояснениях (вх№1190э от 25.02.19г.), Договор №26138 от 22.10.2018г. на оказание услуг физкультурно-оздоровительного характера с ООО «Суперфит», заявитель не заключал. Симкарта с абонентским номером: «...»иному лицу в пользование в октябре 2018г. не передавалась.

Таким образом, рекламодателем рассматриваемой рекламы, не имеющим надлежащим образом полученного согласия абонента«...»на рассылку рекламных смс-сообщений от отправителя с буквенным идентификатором «ZEBRA», является ООО «Суперфит» (ИНН 5024167826).

Комиссией Новосибирского УФАС России по делу №054/05/18-279/2019 от 05.04.2019г. реклама, распространенная 16.01.19г. в 14:53 на абонентский номер <...> «...»посредством направления смс-сообщения следующего содержания: «3 дня Фитнес+БАССЕЙН с ЕЖЕМЕСЯЧНОЙ оплатой 1500р/месс БРОНЬ «...»», от отправителя с буквенным идентификатором: «ZEBRA», признана ненадлежащей,

а ООО «Суперфит» (ИНН 5024167826) нарушившим требования ч.1 ст.18 Закона «О рекламе», согласно которой, 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. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

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

**Дата совершения административного правонарушения – 16.01.2019г.**

**Место совершения административного правонарушения – г. Новосибирск.**

В соответствии ч. 1 ст. 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях, нарушение рекламоделателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 настоящей статьи, частью 4 статьи 14.3.1, 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.

Таким образом, действия ООО «Суперфит» (ИНН 5024167826) образуют состав правонарушения, предусмотренного ч.1 ст. 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Срок давности привлечения ООО «Суперфит» к административной ответственности, установленный ст.4.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях на момент вынесения настоящего постановления не истек.

Новосибирским УФАС России не установлено наличие повторного совершения однородного административного правонарушения.

Согласно п.2. ст. 3.4 Кодекса РФ об административных правонарушениях, предупреждение устанавливается за впервые совершенные административные правонарушения при отсутствии причинения вреда или возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также при отсутствии имущественного ущерба.

На основании п.1 ст.4.1.1. Кодекса РФ об административных правонарушениях, являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и юридическим лицам, а также их работникам за впервые совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в

случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных частью 2 статьи 3.4 настоящего Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

Новосибирским УФАС России установлено, что ООО «Суперфит» не значится в Едином реестре субъектов малого и среднего предпринимательства, в связи с чем, основания для замены административного штрафа предупреждением отсутствуют.

Учитывая характер правонарушения, материальное положение лица, в отсутствие смягчающих и отягчающих обстоятельств, установленных ст.4.2-ст.4.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях, руководствуясь ст.14.3, ст.23.48 Кодекса РФ об административных правонарушениях,

#### ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать общество с ограниченной ответственностью «Суперфит» (ИНН 5024167826, ОГРН: 1165024056977, дата регистрации в качестве юридического лица: 17.08.2016г., адрес регистрации: 143421, с. Николо-Урюпино, обл. Московская, ул. Гагарина, д.23, эт.2, пом.14, комн.41) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Применить к ООО «Суперфит» меру административного наказания в виде штрафа в размере 100 000 (ста тысяч) рублей.

Согласно части 1 статьи 32.2 Кодекса РФ об административных правонарушениях 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 статьей 31.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях р/с 40101810900000010001 в Сибирском ТУ Банка России г. Новосибирска, БИК 045004001, получатель: УФК по Новосибирской области (Новосибирское УФАС России), ИНН 5405116098 / КПП 540501001, КБК 161 1 16 26000 01 6000 140, ОКATO 50401000000, УИН: 16100500000000126723 назначение платежа: административный штраф за нарушение законодательства о рекламе.

В соответствии с ч.5 ст.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в соответствии со статьями 30.1 – 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно ч.1 ст. 20.25 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях неуплата административного штрафа в срок, влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа.