ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу об административном правонарушении

№023/04/14.3-355/2019

05 июля 2019 г. **г. Краснодар**

Врио заместителя руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю (далее – Краснодарское УФАС России) Бжассо Карина Размиковна, рассмотрев материалы дела об административном правонарушении № 023/04/14.3-355/2019, возбужденного в отношении ИП Ж. М. Ю. (юридический адрес: ……) протоколом Краснодарского УФАС России № 023/04/14.3-355/2019 от 20.06.2019 г. об административном правонарушении по ч.1 ст.14.3 КоАП РФ по факту распространения рекламы посредством смс-сообщения от абонента с буквенным идентификатором *«16 20 Cafe»* на номер телефона +7(---) ---------- рекламы содержания: *«Скидка 20% в нашем приложении до 10.02.2019! Android, clc.to/iOS»*, с нарушением требований ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе», *в присутствии надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте рассмотрения дела № 023/04/14.3-355/2019 ИП Ж.М. Ю.,*

УСТАНОВИЛ:

При осуществлении государственного надзора за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе и в связи с рассмотрением заявления гр. --- по факту распространения рекламы посредством смс-сообщения от абонента с буквенным идентификатором «16 20 Cafe» на номер телефона +7(----) ---------- рекламы содержания: *«Скидка 20% в нашем приложении до 10.02.2019! Android, clc.to/iOS»*, полученного 08.02.2019 г. в 16 часов 15 минут, без предварительного согласия абонента, Краснодарским УФАС России установлено следующее.

Согласно п. 1 ст. 3 Федерального закона от 13.03.2006г № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе») реклама - это

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.

Информация вышеуказанного содержания является рекламой на основании п. 1 ст. 3 Федерального закона «О рекламе».

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

В соответствии с п. 1 ст. 2 Федерального закона от 07.07.2003 г. № 126-ФЗ «О связи» абонентом является пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

Телефонный номер <...> (----) ---------- принадлежит гр. ---, что подтверждено договором о предоставлении услуг связи с ООО «Т2 Мобайл».

Гр. ---, являясь абонентом номера +7(---) ----------, не давал своего согласия на получение смс-сообщений с вышеуказанной рекламой.

Из документов и материалов, представленных ПАО «Мегафон» по запросу Краснодарского УФАС России следует, что отправка вышеуказанного сообщения осуществлена АО «МегаЛабс» (далее – Партнер», действующего как абонент ПАО «Мегафон». В соответствии с Договором № ----------, Оператор оказывает Партнеру услуги по размещению посредством Каналов коммуникации рекламно-информационных материалов Партнера (Клиента Партнера) среди Абонентов, а также по предоставлению доступа к Интерфейсу и поддержке функционирования Интерфейса.

08.02.2019 г. оборудованием Оператора зафиксировано отправление на номер <...> (----) ---------- СМС-сообщения от отправителя, имеющего буквенное обозначение «1620 Cafe». Отправка указанного СМС-сообщения была осуществлена по Базе Абонентов Партнера.

В свою очередь, по полученной от Партнера информации, указанная рассылка была осуществлена Партнером по заказу ООО «ДЭНИ КОЛЛ» в рамках заключенного Договора № -----.

Далее, в результате направления запроса ООО «ДЭНИ КОЛЛ», было установлено, что заказчиком и рекламораспространителем рассылок сообщений является ООО «СМС-центр» на основании Партнёрского договора № -----.

Из пояснений ООО «СМС-центр» следует, что сообщения с буквенного номера «1620 Cafe» отправлялись в рамках договора № ------, заключённого между ООО «СМС-центр» (Исполнитель) и ООО «СЗК «Инфосвязь» (Заказчик).

Из документов и материалов, представленных ООО «СЗК «Инфосвязь» по запросу Краснодарского УФАС России следует, что буквенный идентификатор «16 20 Cafe», с которого было отправлено смс-сообщение с рекламой вышеуказанного содержания, зарегистрирован за ИП Ж. М. Ю. (Абонент) в рамках договора оказания услуг связи с ООО «СЗК «Инфосвязь» (Оператор) № -------.

В пояснениях (вх. №-------), представленных ООО «СЗК «Инфосвязь» Краснодарскому УФАС России, указано, что у ИП Ж. М. Ю. имеется согласие на получение смс-сообщений, что подтверждено анкетой покупателя «16:20 Street food» ----------, в котором был указан контактный номер телефона +7(----) ----------.

Однако, в соответствии с ответом Кавказского филиала ПАО «МегаФон» (вх. по эл. почте № ----------) абонентский номер <...> (----) ---------- выделен гр. ----, который не давал своего согласия на получение смс-сообщений с вышеуказанной рекламой.

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

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

Таким образом, рекламораспространителем рекламы содержания: «Скидка 20% в нашем приложении до 10.02.2019! Android, clc.to/iOS», полученной 08.02.2019 г. в 16 часов 15 минут с буквенного идентификатора «16 20 Cafe» на телефонный номер <...> (----) ----------, является ИП Ж. М.Ю. (адрес: ……).

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

С учётом изложенного, рекламораспространителем – ИП Ж. М.Ю. при распространении рекламы содержания: «Скидка 20% в нашем приложении до 10.02.2019! Android, clc.to/iOS», полученной 08.02.2019 г. в 16 часов 15 минут с буквенного идентификатора «16 20 Cafe» на телефонный номер <...> (----) ----------, нарушены требования ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе», поскольку *реклама распространялась без предварительного согласия абонента.*

В соответствии с ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ нарушение рекламодателем, 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.

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

Таким образом, действия ИП Ж. М. Ю., выразившиеся в распространении рекламы посредством смс-сообщения от абонента с буквенным идентификатором *«16 20 Cafe»* рекламы содержания: *«Скидка 20% в нашем приложении до 10.02.2019! Android, clc.to/iOS» полученного 08.02.2019 г. в 16 часов 15 минут, без предварительного согласия абонента,* на номер телефона +7(----) ---------- с нарушением ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе», образуют состав административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

За нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе ч.1 ст. 14.3 КоАП РФ установлена административная ответственность.

Согласно 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.

В соответствии с ч.1 ст. 4.1.1 КоАП РФ 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 КоАП РФ 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 статьи 4.1.1 КоАП РФ.

В соответствии с ч. 2 ст. 3.4 КоАП РФ предупреждение устанавливается за впервые совершенные административные правонарушения при отсутствии причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среды, 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.

ИП Ж. М. Ю. (юридический адрес: ...) является субъектом малого предпринимательства и состоит в реестре субъектов малого и среднего предпринимательства, что подтверждено выпиской в отношении ИП Жарова Максима Юрьевича из Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства опубликованного на официальном сайте Федеральной налоговой

службы РФ https://msp.nalog.ru/search.html.

При рассмотрении дела № 023/04/14.3-355/2019 управлением не установлены обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

Руководствуясь ч. 2 ст. 3.4, ч.1 ст. 4.1.1, ч. 1 ст.14.3, ст. 23.48, 29.9 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

Привлечь **ИП Ж. М. Ю.** (юридический адрес…) к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ и назначить административное наказание в виде предупреждения.

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 (вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в районный суд по месту рассмотрения дела) в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 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.

Врио заместителя руководителя управления К.Р. Бжассо