ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу об административном правонарушении

№ 63 Р-А/2018

26 марта 2018 г. **г. Краснодар**

Врио руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю (Краснодарского УФАС России) …, рассмотрев материалы дела № 63 Р-А/2018, возбужденного в отношении ООО «Лента» (адрес: 197374, г. Санкт-Петербург, ул. Савушкина, д. 112, лит.Б.; ИНН 7814148471; ОГРН 1037832048605, дата регистрации: 04.11.2003г.) протоколом Краснодарского УФАС России № 29/2018 об административном правонарушении от 12.03.2018г. по ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях по факту нарушения законодательства о рекламе при распространении посредством смс-сообщения на телефонный номер <...> … рекламы содержания:

1) *«Дачный сезон близко! Акция Плантацияв Ленте www.lenta.com/plantacia»*, полученного …г. в …часов …минут,

2) *«ЛЕНТА ГИПЕРМАРКЕТ: 7-9 апреля -30% на все товары для сада, пикника и активного отдыха. Информация по наличию товара по т. 88007004111»,* полученного …г. в … часов … минуту,

3) *«ЛЕНТА Санкт-Петербург: 11-12 апреля -50% на куриное яйцо www.lenta.com»*, полученного …г. в … часов … минут,

4) *«ЛЕНТА: 13 апреля - 40% на все стир. порошки, чистящие и моющие средства»*, полученного …г. в … часов … минуты,

5) *«ЛЕНТА: 18 апреля -25% на все свежие яблоки www.lenta.com»*, полученного …г. в … часов … минут,

6) *«ЛЕНТА: 20 апреля- 40% на все пельмени, манты, хинкали www.lenta.com»*, полученного …г. в … часов … минут,

7) *«ЛЕНТА: 25 апреля -25% на все товары для животных www.lenta.com»*, полученного ….г. в … часов … минут,

8) *«ЛЕНТА: Скидка 25% 28-30 апреля на соусы и кетчупы, 28.04.на шашлык из мяса, 29.04 на птицу в маринаде, 30.04. на охл. купаты и колбаски»*, полученного …г. в … часов … минут, с нарушением требований ч.1 ст.18 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе»),

в отсутствие надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте рассмотрения дела № 63Р-А/2018 лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении - ООО «Лента»,

УСТАНОВИЛ:

При осуществлении государственного надзора за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе и в связи с рассмотрением заявления гр. … (вх.№ … от …г.) выявлен факт распространения на телефонный номер <...> … посредством СМС-сообщений рекламы содержания:

1) *«Дачный сезон близко! Акция Плантацияв Ленте www.lenta.com/plantacia»*, полученного …г. в …часов …минут,

2) *«ЛЕНТА ГИПЕРМАРКЕТ: 7-9 апреля -30% на все товары для сада, пикника и активного отдыха. Информация по наличию товара по т. 88007004111»,* полученного …г. в … часов … минуту,

3) *«ЛЕНТА Санкт-Петербург: 11-12 апреля -50% на куриное яйцо www.lenta.com»*, полученного …г. в … часов …минут,

4) *«ЛЕНТА: 13 апреля - 40% на все стир. порошки, чистящие и моющие средства»*, полученного ….г. в … часов … минуты,

5) *«ЛЕНТА: 18 апреля -25% на все свежие яблоки www.lenta.com»*, полученного ….г. в … часов … минут,

6) *«ЛЕНТА: 20 апреля- 40% на все пельмени, манты, хинкали www.lenta.com»*, полученного …г. в … часов … минут,

7) *«ЛЕНТА: 25 апреля -25% на все товары для животных www.lenta.com»*, полученного ….г. в … часов … минут,

8) *«ЛЕНТА: Скидка 25% 28-30 апреля на соусы и кетчупы, 28.04.на*

шашлык из мяса, 29.04 на птицу в маринаде, 30.04. на охл. купаты и колбаски», полученного …г. в … часов … минут, с нарушением требований ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе».

По вышеуказанному факту Краснодарским УФАС России было возбуждено дело № 108 Р/2017 в отношении – ООО «Лента». Решением Комиссии Краснодарского УФАС России по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 29.09.2017 г. (в полном объеме 12.10.2017 г.) реклама вышеуказанного содержания признана ненадлежащей и ООО «Лента» выдано предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе. По данному факту Краснодарским УФАС России были переданы материалы дела № 108 Р/2017 уполномоченному должностному лицу для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

При рассмотрении материалов Краснодарским УФАС России установлено следующее.

Смс-сообщения с рекламой вышеуказанного содержания, полученные на телефонный номер <...> …, отправлены с номера …, что подтверждено фотоматериалами, представленными заявителем (в деле).

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.

Телефонный номер <...> … принадлежит гр. …, что подтверждено договором № … о предоставлении услуг подвижной радиотелефонной связи МТС от …г.

Гр. …, являясь абонентом номера +79…, не давал своего согласия на получение смс-сообщений с вышеуказанной рекламой.

Из документов и материалов, представленных ПАО «МТС» (вх.№ 57 от 19.05.2017г.) по запросу Краснодарского УФАС России, последовало, что указанные выше смс-сообщения поступили на сервисную платформу ПАО «МТС» с последующей доставкой через СМС-центр ПАО «МТС» на абонентский номер с сервисного номера, выделенного ООО «КРАФТ ТЕЛЕКОМ» в рамках договора № D140755140 от 01.12.2014 г., заключенного между ООО «КРАФТ ТЕЛЕКОМ» и ПАО «Мобильные ТелеСистемы».

Из документов и материалов, представленных в Краснодарское УФАС России ООО «КРАФТ ТЕЛЕКОМ» (вх.№ 6805 от 26.07.2017 г.), последовало, что отправка СМС-сообщения с рекламой вышеуказанного содержания была осуществлена в рамках исполнения договора № 106 от 31.12.2013 г., заключенного между ООО «КРАФТ ТЕЛЕКОМ» (Исполнитель) и ООО «Мобильные сервисы» (Заказчик). Решением единственного участника общества с ограниченной ответственностью гр. Грязнова С.В. №2 от 23.01.2014 г. фирменное наименование ООО «Мобильные сервисы» было изменено на ООО «Инстам».

На основании вышеизложенного, Комиссией Краснодарского УФАС России сделан вывод об отсутствии в действиях ООО «КРАФТ ТЕЛЕКОМ» признаков нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, вынесено определение об отложении рассмотрения дела № 108 Р/2017 в связи с необходимостью замены ненадлежащего лица – ООО «КРАФТ ТЕЛЕКОМ» надлежащим лицом - ООО «Инстам», а также в связи с необходимостью получения антимонопольным органом дополнительных доказательств по делу, в соответствии с пунктом 32, абзацами 3, 6 пункта 34 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, было привлечено ООО «Инстам».

Из документов и материалов, представленных в Краснодарское УФАС России ООО «Инстам» (вх.№ 7615 от 17.08.2017 г.), следует, что отправка СМС-сообщения с рекламой вышеуказанного содержания была осуществлена в рамках исполнения договора № 791 от 17.04.2014 г., заключенного между ООО «Инстам» (Исполнитель) и ООО «СЗК «Инфосвязь» (Заказчик).

На основании вышеизложенного, Комиссией Краснодарского УФАС России был сделан вывод об отсутствии в действиях ООО «Инстам» признаков нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, вынесено определение об отложении рассмотрения дела № 108 Р/2017 в связи с необходимостью замены ненадлежащего лица – ООО «Инстам» надлежащим лицом - ООО «СЗК «Инфосвязь», а также в связи с необходимостью получения антимонопольным органом дополнительных доказательств по делу, в соответствии с пунктом 32, абзацами 3, 6 пункта 34 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, было привлечено ООО «СЗК «Инфосвязь».

Из документов и материалов, представленных в Краснодарское УФАС России ООО «СЗК «Инфосвязь» (вх.№ 9723 от 18.09.2017 г.), последовало, что отправка СМС-сообщения с рекламой вышеуказанного содержания была осуществлена в рамках исполнения договора оказания услуг № 6008/16-ЛК8 от 01.06.2016 г., заключенного между ООО «СЗК «Инфосвязь» (Исполнитель) и ООО «Лента» (Заказчик).

Согласно п.2 договора оказания услуг № 6008/16-ЛК8 от 01.06.2016 г., заключенного между ООО «СЗК «Инфосвязь» (Исполнитель) и ООО «Лента» (Заказчик) в рамках настоящего договора Исполнитель предоставляет Заказчику доступ к платформе Stream Telekom позволяющий Заказчику самостоятельно выбирать объем, содержание (состав) и виды Услуг, которыми он пользуется по настоящему договору.

Согласно п.3.2.3 указанного договора Заказчик в обязательном

порядке обязан получить от Абонента, на телефон которого планируется отправка SMS, согласие на получение таких SMS по форме, которая может быть предъявлена оператору связи в случае необходимости в качестве безоговорочного доказательства добровольности получения SMS сообщений Абонентом.

Кроме того, согласно п. 6.7 указанного договора в связи с тем, что Исполнитель не является создателем (изготовителем) и распространителем SMS- сообщений, начиная с момента подготовки текста сообщения, его редактирования и заканчивая отправкой SMS-сообщений Абонентам, всю ответственность, предусмотренную действующим законодательством за ненадлежащее или незаконное распространение SMS- сообщений и их содержание в полном объеме несет Заказчик.

На основании вышеизложенного, Комиссией Краснодарского УФАС России сделан вывод об отсутствии в действиях ООО «СЗК «Инфосвязь» признаков нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, вынесено определение об отложении рассмотрения дела № 108 Р/2017 в связи с необходимостью замены ненадлежащего лица – ООО «СЗК «Инфосвязь» надлежащим лицом - ООО «Лента», а также в связи с необходимостью получения антимонопольным органом дополнительных доказательств по делу, в соответствии с пунктом 32, абзацами 3, 6 пункта 34 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

В качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, было привлечено ООО «Лента».

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

Согласно 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 вышеуказанного содержания является ООО «Лента».

В пояснениях (вх. № 9391 от 27.09.2017г.), представленных ООО «Лента» Краснодарскому УФАС России, указано, что у ООО «Лента» имеется «*согласие адресата на получение рекламы, об этом свидетельствует анкета покупателя …, которая при заполнении анкеты для регистрации карты постоянного покупателя торговой сети «Лента» указала в качестве контактного телефона номер <...> … и дала согласие на получение от ООО «Лента» информации в виде смс-сообщений».*

Однако, в материалах к заявлению имеется договор о предоставлении услуг подвижной радиотелефонной связи МТС от … г., который свидетельствует о том, телефонный номер <...> … принадлежит гр. …, следовательно абонентом данного номера является гр. …, который не давал своего согласия на получение смс-сообщений с вышеуказанной рекламой.

На основании изложенного, рекламораспространителем ООО «Лента» при распространении рекламы вышеуказанного содержания нарушены требования ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе».

Таким образом, рекламораспространителем рекламы вышеуказанного содержания является ООО «Лента».

Место совершения административного правонарушения – г. Армавир, ул. Луначарского, д.404, кв.123.

Время совершения административного правонарушения: …г. в … часов … минут, ….г. в … часов … минуту, …г. в …часов … минут,…г. в …. часов …минуты, …г. в … часов … минут, ….г. в … часов … минут, …г. в … часов … минут, …г. в …часов … минут.

Таким образом, действия ООО «Лента», выразившиеся в распространении рекламы посредством вышеуказанных СМС-сообщений на телефонный номер <...> … с нарушением законодательства Российской Федерации о рекламе, образуют состав административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

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.**

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.

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.

Однако, ООО «Лента» не состоит в реестре субъектов малого и среднего предпринимательства, а следовательно, к Обществу ст. 4.1.1 КоАП РФ не может быть применена.

В связи с чем, административное наказание в виде административного штрафа не подлежит замене на предупреждение.

Обстоятельств в соответствии со ст. 4.2 КоАП РФ, смягчающих ответственность и обстоятельств в соответствии со ст. 4.3 КоАП РФ, отягчающих ответственность на дату рассмотрения дела, Краснодарским УФАС России не установлено.

Руководствуясь статьями 23.48, 29.9, а также частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

Привлечь **ООО «Лента»** (адрес: 197374, г. Санкт-Петербург, ул. Савушкина, д. 112, лит.Б.; ИНН 7814148471; ОГРН 1037832048605, дата регистрации: 04.11.2003г.) к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ и назначить административное наказание в виде штрафа в размере **100 000 (ста 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 по следующим реквизитам:

161 1 16 26000 01 6000 140 – Денежные взыскания (штрафы) за нарушение законодательства о рекламе

ИНН:2309053192 **КПП** 231001001

Получатель УФК по Краснодарскому краю (Управление Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю)

Банк получателя Южное ГУ Банка России г. Краснодар

БИК 040349001

Р/счет 40101810300000010013

Назначение платежа КБК (указать код штрафа)

НДС не предусмотрен

ОКТМО: 03701000

Очередность платежа 4

УИН: 16168003260000114783 3

При оплате административного штрафа в платежном поручении, в назначении платежа **необходимо обязательно указывать УИН: 16168003260000114783 3**

Тел/факс: 253-66-82

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