

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу об административном правонарушении

№ 335Р-А/2014

10 декабря 2014 г.

г. Краснодар

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю (далее - Краснодарское УФАС России) Оберемок В.В., рассмотрев в отсутствие надлежащим образом уведомленного о времени и месте рассмотрения дела № 335Р-А/2014 индивидуального предпринимателя <...>, материалы дела об административном правонарушении № 335Р-А/2014, возбужденного протоколом Краснодарского УФАС России № 158/2014 от 01.12.2014г. в отношении ИП <...> по ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) по факту нарушения ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 г. №38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе») при распространении по сетям электросвязи 12.12.2013 г. в 10 часов 45 минут и в 21 час 21 минуту на номер <...> смс-сообщений с рекламой содержания: *«Избавление от остеохондроза и м/п рыжи. 89180506423. Борис Геннадьевич»* без предварительного согласия абонента,

УСТАНОВИЛ:

18.12.2013г. в Управление Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю поступило заявление гражданина <...> о признаках нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе при распространении 12.12.2013г. в 10 часов 45 минут и в 21 час 21 минуту смс-сообщений с рекламой содержания: *«Избавление от остеохондроза и м/п грыжи. 89180506423. Борис Геннадьевич»* на номер абонента <...>.

Заявителем были представлены фотоматериалы указанной рекламы и детализация сообщения по номеру <...>.

В заявлении <...> указано, что предварительного согласия на получение данной рекламы он не давал.

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.

По факту распространения 12.12.2013г. в 10 часов 45 минут и в 21 час 21 минуту на номер абонента <...> посредством смс-сообщений рекламы содержания: *«Избавление от остеохондроза и м/п грыжи. 89180506423. Борис Геннадьевич»* без его предварительного согласия было возбуждено дело №73Р/2014 о признаках нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в отношении ИП <...> 30.05.2014г. принято решение по делу, которым указанная реклама, распространяемая ИП <...>, признана ненадлежащей и ИП <...> выдано предписание о прекращении нарушения ч.1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе».

Изучив заявление и представленные документы, Краснодарское УФАС России установило следующее.

01.12.2014г. по факту нарушения ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе» протоколом об административном правонарушении № 158/2014 Краснодарским УФАС России возбуждено дело об административном правонарушении № 335Р-А/2014.

При рассмотрении дела № 335Р-А/2014 Краснодарским УФАС России установлено следующее.

Из представленных фотоматериалов и детализации счета абонента <...>, следует, что номер <...> с которого было отправлены смс-сообщения с рекламой содержания: *«Избавление от остеохондроза и м/п грыжи. 89180506423. Борис Геннадьевич»* 12.12.2013 г. в 10 часов 45 минут и в 21 час 21 минуту на телефонный номер <...> в адресной строке отобразившийся как «Kostorav», имеет следующий вид: +79660359484.

В соответствии с выпиской из реестра Российской системы плана и нумерации, опубликованного на официальном интернет-сайте Федерального агентства связи (Россвязь) www.rossvyaz.ru, телефонный номер смс-центра +79660359484 принадлежит номерной емкости оператора – ОАО «Вымпел-Коммуникации».

Согласно документам и материалам, представленными ОАО «ВымпелКом» <...> ОАО «ВымпелКом» заключен договор об оказании услуг связи № 501439331 от 13.11.2013г. с ООО «Девино Телеком», по условиям которого ООО «Девино Телеком» выделен номер <...> .

При рассмотрении дела № 73Р/2014 15.05.2014г. по электронной почте ООО «Девино Телеком» (вх. № 2245-1) были представлены письменные объяснения, копии договора оказания услуг № ДП-П/013576 от 12.11.2013г. и дополнительного соглашения № 1 к Договору № ДП-П/013576 от 12.11.2013г., лог-файла, подтверждающего прохождение смс-сообщений через оборудование ООО «Девино Телеком», в соответствии с которыми рекламораспространителем

рекламы содержания: *«Избавление от остеохондроза и м/п грыжи. 89180506423. Борис Геннадьевич»*, поступившей 12.12.2013 г. в 10 часов 45 минут и в 21 час 21 минуту на телефонный номер <...>, является ИП <...>.

Из объяснений, представленных ООО «Девино Телеком» при рассмотрении дела № 73Р/2014 по электронной почте 16.05.2014г. (вх. № 2271), а также 19.05.2014г. (вх. № 2289) следует, что ООО «Девино Телеком» предоставляет ИП <...> техническую возможность отправки смс-сообщений через программу для ЭВМ «DEVINO Platform» на основании договора № ДТ-П/013576 от 12.11.2013г.

ООО «Девино Телеком» (Исполнитель) предоставляет ИП <...> (Заказчик) личный кабинет в программе для ЭВМ «DEVINO Platform». Заказчик авторизуется в личном кабинете путем ввода логина и пароля. В личном кабинете Заказчик загружает в адресную книгу список телефонов для последующей отправки смс-сообщений. В личном кабинете заказчик формирует текст смс-сообщения. В личном кабинете Заказчик формирует отправку смс-сообщений по заданным абонентам. ООО «Девино Телеком» не участвует в формировании текста смс-сообщений и списка получателей для последующей рассылки, не ведет собственную базу номеров получателей.

ИП <...> самостоятельно производит все необходимые действия, связанные с подготовкой текста, его редактированием и отправкой абонентам.

Также ООО «Девино Телеком» представлена копия анкеты ООО «Гринвуд» от 23.11.2013г., подписанная <...> о даче согласия на получение информации по каналам связи (СМС рассылка) и обработку персональных данных, в которой <...> дает согласие на получение информации об услугах в виде смс-сообщений на номер телефона <...>.

В соответствии с п. 1 ст. 2 Федерального закона от 07.07.2003г. № 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 абоненту <...>, что подтверждено договором от 24 августа 2005 г., заключенным между <...> и ОАО «МТС».

Гражданин <...>, являясь абонентом номера <...>, не давал своего согласия на получение смс-сообщений с указанной выше рекламой.

При рассмотрении дела № 73Р/2014, а также при рассмотрении дела № 335Р-А/2014 ИП <...> не были представлены доказательства получения согласия абонента номера <...> на получение рекламы содержания: *«Избавление от остеохондроза и м/п грыжи. 89180506423. Борис Геннадьевич»* посредством смс-сообщений.

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

В соответствии с ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе» реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента, если

рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Таким образом, бремя доказывания получения предварительного согласия абонента лежит на рекламораспространителе.

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.

Краснодарским УФАС России установлено, что рекламораспространителем рекламы содержания: *«Избавление от остеохондроза и м/п грыжи. 89180506423. Борис Геннадьевич»*, распространенной по сетям электросвязи на телефонный номер <...> посредством смс-сообщений, полученных абонентом 12.12.2013 г. в 10 часов 45 минут и в 21 час 21 минуту, является ИП <...>. Таким образом, рекламораспространителем – ИП <...> при распространении по сетям электросвязи посредством смс-сообщений, полученных 12.12.2013 г. в 10 часов 45 минут и в 21 час 21 минуту на телефонный номер <...>, рекламы содержания: *«Избавление от остеохондроза и м/п грыжи. 89180506423. Борис Геннадьевич»* без предварительного согласия абонента - гр. <...>., нарушены требования ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе».

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

В соответствии с ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ нарушение рекламоделателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 5 ст. 14.3, ч. 4 ст. 14.3.1, ст.ст. 14.37, 14.38, 19.31 КоАП РФ, 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 примечанию к ст. 2.4. КоАП РФ лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица, если КоАП РФ не установлено иное.

Таким образом, действия ИП <...>., выразившиеся в распространении 12.12.2013 г. в 10 часов 45 минут и в 21 час 21 минуту по сетям электросвязи рекламы содержания: *«Избавление от остеохондроза и м/п грыжи. 89180506423. Борис Геннадьевич»*, посредством смс-сообщений на номер абонента <...> без его предварительного согласия, образуют состав административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

При назначении административного наказания ИП <...> Краснодарским УФАС России не установлено обстоятельств, смягчающих и отягчающих

административную ответственность.

При установлении размера административного наказания учтено, что индивидуальный предприниматель <...> ранее за нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе к административной ответственности Краснодарским УФАС России не привлекался.

Руководствуясь ч. 1 ст. 14.3, ст.ст. 23.48, 29.9 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

Привлечь индивидуального предпринимателя <...> к административной ответственности по части 1 статьи 14.3 КоАП РФ и назначить административное наказание в виде штрафа в размере 4 000 (четырёх тысяч) рублей.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ административный штраф должен быть уплачен не позднее 60 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 КоАП РФ 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

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 административного штрафа.

В соответствии с частями 1, 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.

Заместитель руководителя управления

В.В. Оберемок