

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу об административном правонарушении

№ 125 Р-А/2016 в отношении ИП Абрамян А.А.

21 октября 2016 г.

г. Краснодар

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю (далее – Краснодарское УФАС России) Оберемок В. В., рассмотрев материалы дела об административном правонарушении № 125 Р-А/2016, возбужденного в отношении ИП Абрамян А. А. (зарегистрированного по адресу: <...> ; адрес: <...> ; ИНН: <...> ; ОГРНИП: <...>) протоколом Краснодарского УФАС России № 51/2016 от 10.10.2016 г. об административном правонарушении по ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) по факту нарушения требований ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» при распространении по сетям электросвязи посредством смс-сообщения рекламы содержания: «29 февраля один раз в 4 года! Скидка 29 % только 29.02! 2737700», полученной 27.02.2016 г. в 15 часов 25 минут на телефонный номер <...>; «Твоя сила в X-Fit! К 23.02 скидка 23%! Будь в строю! 2737700», полученной 18.02.2016 г. в 17 часов 37 минут на телефонный номер <...>; «Антикризисное предложение: 12мес.=28000! Только до 30.01! 2737700», полученной 27.01.2016 г. в 14 часов 21 минуту на телефонный номер <...>; «X-fit! Только в январе карта полного дня на 6 мес. – 17000! 2737700», полученной 25.01.2016 г. в 16 часов 29 минут на телефонный номер <...>; «А ты купил подарок? Начни 2016 с X-Fit по супер цене до 31.12! 2737700», полученной 29.12.2015 г. в 14 часов 12 минут на телефонный номер <...>; «Не уппусти свой шанс! Карта на 5 мес. За 15000! Только 3 дня! 2737700», полученной 28.03.2016 в 19 часов 41 минуту на телефонный номер <...> ,

в отсутствие надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте рассмотрения дела № 125 Р-А/2016 лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, - ИП Абрамян А.А.,

УСТАНОВИЛА:

При осуществлении государственного надзора за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе и в связи с рассмотрением заявления гр. <...> (вх.№ г) о признаках нарушения ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе» Краснодарским УФАС России был выявлен факт распространения посредством смс-сообщений на телефонный номер <...> , рекламы содержания:

- «29 февраля один раз в 4 года! Скидка 29 % только 29.02! 2737700», полученной 27.02.2016 г. в 15 часов 25 минут;

-«Твоя сила в X-Fit! К 23.02 скидка 23%! Будь в строю! 2737700», полученной 18.02.2016 г. в 17 часов 37 минут;

- «Антикризисное предложение: 12мес.=28000! Только до 30.01! 2737700», полученной 27.01.2016 г. в 14 часов 21 минуту;

- «X-fit! Только в январе карта полного дня на 6 мес. – 17000! 2737700», полученной 25.01.2016 г. в 16 часов 29 минут;

- «А ты купил подарок? Начни 2016 с X-Fit по супер цене до 31.12! 2737700», полученной 29.12.2015 г. в 14 часов 12 минут;

- «Не упusti свой шанс! Карта на 5 мес. За 15000! Только 3 дня! 2737700», полученной 28.03.2016 в 19 часов 41 минуту, что подтверждено фотоматериалами.

По вышеуказанному факту Краснодарским УФАС России было возбуждено дело № 64 Р/2016 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в отношении рекламораспространителя – ИП Абрамян А.А. Решением Комиссии Краснодарского УФАС России по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 31.08.2016 (в полном объеме 12.09.2016 г.) реклама вышеуказанного содержания признана ненадлежащей. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе не выдавалось в связи с добровольным устранением нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

При рассмотрении материалов Краснодарским УФАС России установлено следующее.

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.

Информация содержания: «29 февраля один раз в 4 года! Скидка 29 % только 29.02! 2737700», «Твоя сила в X-Fit! К 23.02 скидка 23%! Будь в строю! 2737700», «Антикризисное предложение: 12мес.=28000! Только до 30.01! 2737700», «X-fit! Только в январе карта полного дня на 6 мес. – 17000! 2737700», «А ты купил подарок? Начни 2016 с X-Fit по супер цене до 31.12! 2737700», «Не упusti свой шанс! Карта на 5 мес. За 15000! Только 3 дня! 2737700», в соответствии с п.1 ст.3 Федерального закона «О рекламе» является рекламой.

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 № <...> на предоставление услуг сотовой радиотелефонной связи GSM-плюс г.

Гр. <...>, являясь абонентом номера <...>, не давала своего согласия на получение смс-сообщений с вышеуказанной рекламой.

Согласно выписке из реестра Российской системы и плана нумерации номер <...>, с которого отправлены смс-сообщения с рекламой вышеуказанного содержания принадлежит номерной емкости ПАО «Мобильные ТелеСистемы».

Из документов и материалов, представленных ПАО «Мобильные ТелеСистемы» (вх. № 9 от 19.04.2016 г.) по запросу Краснодарского УФАС России (исх. № 7166/7 от 07.04.2016 г.) следует, что номер <...>, с которого были отправлены смс-сообщения с рекламой вышеуказанного содержания, закреплен за ООО «Крафт Телеком» (Агент) в рамках заключенного договора № D140755140 от 01.12.2014 г. с ПАО «Мобильные ТелеСистемы» (Принципал).

Рассмотрев заявление гр. <...> (вх. № от г.) и представленные материалы 31.05.2016 г. Краснодарское УФАС России возбудило дело № 64 Р/2016 в отношении ООО «Крафт Телеком» по признакам нарушения требований ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе».

Из документов и материалов, представленных в Краснодарское УФАС России ООО «Крафт Телеком» (вх. № эл./п. 3647 от 14.06.2016 г.; вх. № 6145 от 15.06.2016; вх. № эл./п. 4824 от 19.07.2016), следует, 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» и ООО «Мобильные сервисы», переименованное 21.02.2014 г. в ООО «Инстам». В свою очередь, ООО «Инстам» заключило договор № 1707 от 01.04.2016 г. с ООО «Интис Телеком».

На основании вышеизложенного, Комиссией Краснодарского УФАС России был сделан вывод об отсутствии в действиях ООО «Крафт Телеком»

признаков нарушения законодательства о рекламе и привлечено в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе - ООО «Интис Телеком».

Из документов и материалов, представленных в Краснодарское УФАС России ООО «Интис Телеком» (вх. № эл./п. 4447 от 15.07.2016; вх. № 7620 от 25.07.2016 г.) следует, что ООО «Интис Телеком» заключило договор о сотрудничестве № 22082014-Р-1 с ООО «Молл-Эр». ООО «Молл-Эр» представили письменные

пояснения ООО «Интис Телеком», из которых следует, что отправка смс-сообщения с рекламой вышеуказанного содержания была осуществлена ИП Абрамян А.А. в рамках договора № SM-213-1169413-042, заключенного ИП Абрамян А.А. с ООО «Молл-Эр».

На основании вышеизложенного, Комиссией Краснодарского УФАС России был сделан вывод об отсутствии в действиях ООО «Интис Телеком»

признаков нарушения законодательства о рекламе и привлечено в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ИП Абрамян А.А.

Также ООО «Интис Телеком» представило пояснения ИП Абрамян А.А. и анкету клиента.

Исходя из письменных пояснений ИП Абрамян А.А. следует, что телефонный номер<...> исключен из смс рассылок и смс-сообщения на данный номер более не отправляются.

Кроме того, представленная анкета клиента клуба «X-fit» не свидетельствует о получении согласия гр. <...> , так как в вышеуказанной анкете не указана фамилия, имя, адрес места жительства.

Согласно п.3.2.2 договора № SM-213-1169413-042, заключенного между ООО «Молл-ЭР» (Исполнитель) и ИП Абрамян А.А. (Заказчик), по требованию Исполнителя Заказчик обязан предоставить факты, подтверждающие информирование лиц о возможной отправке им SMS-сообщений.

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.

Таким образом, рекламораспространителем рекламы содержания: «29 февраля один раз в 4 года! Скидка 29 % только 29.02! 2737700», полученной 27.02.2016 г. в 15 часов 25 минут на телефонный номер<...> ; «Твоя сила в X-Fit! К 23.02 скидка 23%! Будь в строю! 2737700», полученной 18.02.2016 г. в 17 часов 37 минут на телефонный номер <...>; «Антикризисное предложение: 12мес.=28000! Только до 30.01! 2737700», полученной 27.01.2016 г. в 14 часов 21 минуту на телефонный номер <...>; «X-fit! Только в январе карта полного дня на 6 мес. – 17000! 2737700», полученной 25.01.2016 г. в 16 часов 29 минут на телефонный номер<...> ; «А ты купил подарок? Начни 2016 с X-Fit по супер цене до 31.12! 2737700», полученной 29.12.2015 г. в 14 часов 12 минут на телефонный номер <...>; «Не уппусти свой шанс! Карта на 5 мес. За

15000! Только 3 дня! 2737700», полученной 28.03.2016 в 19 часов 41 минуту на телефонный номер <...> , является ИП Абрамян А. А.

Согласно ч. 4 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламодателем, рекламодателями, 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 рекламодателем, рекламодателем, 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 рекламодателя – ИП Абрамян А.А., выразившиеся в распространении по сетям электросвязи рекламы содержания: *29 февраля один раз в 4 года! Скидка 29 % только 29.02! 2737700»,* полученной 27.02.2016 г. в 15 часов 25 минут на телефонный номер <...>; *«Твоя сила в X-Fit! К 23.02 скидка 23%! Будь в строю! 2737700»,* полученной 18.02.2016 г. в 17 часов 37 минут на телефонный номер <...>; *«Антикризисное предложение: 12мес.=28000! Только до 30.01! 2737700»,* полученной 27.01.2016 г. в 14 часов 21 минуту на телефонный номер <...>; *«X-fit! Только в январе карта полного дня на 6 мес. – 17000! 2737700»,* полученной 25.01.2016 г. в 16 часов 29 минут на телефонный номер <...>; *«А ты купил подарок? Начни 2016 с X-Fit по супер цене до 31.12! 2737700»,* полученной 29.12.2015 г. в 14 часов 12 минут на телефонный номер <...>; *«Не уппусти свой шанс! Карта на 5 мес. За 15000! Только 3 дня! 2737700»,* полученной 28.03.2016 в 19 часов 41 минуту на телефонный номер <...> , без предварительного согласия абонента, с нарушением ч.1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе», образуют состав административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

Согласно ч.2 ст. 4.1 КоАП РФ при назначении административного наказания физическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, 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.

При рассмотрении дела № 125 Р-А/2016 Краснодарским УФАС России установлено, что ИП Абрамян А.А. ранее за нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ к административной ответственности Краснодарским УФАС России не привлекался.

ИП Абрамян А.А. (ИНН: <...> ; ОГРНИП: <...>)

является субъектом малого предпринимательства (малое предприятие) и состоит в реестре субъектов малого и среднего предпринимательства, что подтверждено выпиской в отношении ИП Абрамян А.А. из реестра, опубликованного на официальном сайте Федеральной налоговой службы РФ <https://msp.nalog.ru/search.html> (выписка в деле).

При рассмотрении дела № 125 Р-А/2016 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 Абрамян А. А. (зарегистрированного по адресу: <...>; адрес: <...>; ИНН: <...> ; ОГРНИП: <...> ; дата регистрации в качестве ИП - <...>) 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.

Заместитель руководителя управления

В.В. Оберемок