

## ОПРЕДЕЛЕНИЕ

об отложении рассмотрения дела

об административном правонарушении № 48/09-АДМ-2017

«13» февраля 2017г.

г. Кемерово

Я, Ланцман Людмила Игоревна, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области, рассмотрев материалы дела об административном правонарушении № 48/09-АДМ-2017, возбужденного протоколом 30.01.2017г. в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Спортмастер» (ИНН 7728551528, ОГРН 1057747320278, КПП 772801001, дата регистрации: 27.06.2005г., юридический адрес: 117437, г. Москва, ул. Миклухо – Маклая, д. 18, корп. 2, комн. 102, далее по тексту – ООО «Спортмастер») по факту нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), руководствуясь пунктом 1 части 1 статьи 29.4 КоАП РФ,

### УСТАНОВИЛА:

09.12.2016г. Комиссией Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по результатам рассмотрения дела № 114/Р-2016 о нарушении законодательства о рекламе, возбужденного в отношении ООО «Спортмастер» вынесено решение о признании ООО «Спортмастер» нарушившим требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее по тексту – ФЗ «О рекламе»), при распространении рекламы посредством смс - сообщения без согласия абонента.

Частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» установлено, что 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. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

В нарушение данной правовой нормы абонент SPORTMASTER - ООО «Спортмастер» распространило рекламу посредством смс - сообщения следующего содержания «Мария, Вам начислено 500 бонусов! Спешите потратить до 16.11.2016» (смс – центр 8-916-896-03-90) (18.08.2016г. в 12 часов 08 минут) без согласия абонента <...>.

Частью 4 статьи 38 ФЗ «О рекламе» установлено, что нарушение рекламодателями,

рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», несёт рекламораспространитель.

В данном случае рекламораспространителем является ООО «Спортмастер» на основании договора № <...> от <...>., пунктом 3.2 которого установлено, что фактом оказания Услуги по указанному договору является отправка смс – сообщений, сформированных и отправленных с сервисного номера ООО «Спортмастер» пользователю. Согласно пункту 4.2.2 договора ООО «Спортмастер» обязуется осуществлять отставку смс – сообщений пользователям при наличии предварительного и надлежащего согласия на получение от ООО «Спортмастер» рекламы по сетям электросвязи.

Административная ответственность за нарушение рекламодателем, рекламораспространителем, рекламопроизводителем требований законодательства Российской Федерации о рекламе установлена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях и влечет наложение штрафа на физических лиц – 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.

Действия ООО «Спортмастер», выразившиеся в нарушении требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством смс - сообщения 18.08.2016г. в 12 часов 08 минут следующего содержания: «Мария, Вам начислено 500 бонусов! Спешите потратить до 16.11.2016» от абонента SPORTMASTER без согласия абонента (<...>) подлежат квалификации как действия, ответственность за которые предусмотрена частью 1 статьи 14.3 КоАП РФ, согласно которой нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламораспространителем законодательства о рекламе, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 - 6 статьи 14.3 КоАП РФ, частью 4 статьи 14.3.1 статьями 14.37, 14.38, 19.31 КоАП РФ, влечет наложение административного штрафа на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Время совершения ООО «Спортмастер» административного правонарушения: 18.08.2016г. в 12 часов 08 минут.

23.12.2016г. уведомлением о составлении протокола были назначены дата, время и место составления и подписания протокола на 30.01.2017г. в 13 часов 40 минут. Уведомление было в адрес ООО «Спортмастер» согласно выписке из ЕГРЮЛ заказным письмом с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» о вручении почтовой корреспонденции имеется в материалах дела).

30.01.2017г. состоялась процедура составления и подписания протокола № 48/09-АДМ-2017 об административном правонарушении в присутствии защитника ООО «Спортмастер» <...> по доверенности № 328/16 от 01.09.2016г., который письменно пояснил, что с протоколом не согласен.

30.01.2017г. определением о назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении № 48/09-АДМ-2017 были назначены дата, время и место рассмотрения данного дела об административном правонарушении на 13.02.2017г. на 16 часов 20 минут. Копии определения и протокола были вручены защитнику ООО «Спортмастер» под расписку (расписка имеется в материалах дела), а также направлены в адрес ООО «Спортмастер» заказным письмом с уведомлением о вручении.

13.02.2017г. в адрес Кемеровского УФАС России от представителя по доверенности ООО «Спортмастер» <...> поступили возражения к протоколу об административном правонарушении от 30.01.2017 № 48/09-АДМ-2017 (исх. № 542/СМ от 10.02.2017г., вх. № 828-01 от 13.02.2017г.), из которых следует, что 17.01.2017г. вступило в законную силу решение по гражданскому делу № 2-4835/2016 от 07.12.2016г. Заельцовского районного суда г. Новосибирска, согласно которому в действиях ООО «Спортмастер» отсутствует нарушение законодательства о рекламе, следовательно, отсутствует состав административного правонарушения, предусмотренный ч.1 ст. 14.3 КоАП РФ.

Также в возражениях указано, что согласие абонента + <...> ООО «Спортмастер» было получено, что подтверждается анкетой участника Клубной программы «Спортмастер», представленной в материалы административного дела. При заключении сделки ООО «Спортмастер» полагало, что вторая сторона сделки так же действует добросовестно, так как не доказано иное, согласно статьи 10 Гражданского Кодекса Российской Федерации, и соответственно, предоставит достоверные данные при заключении сделки.

При этом действующее законодательство о рекламе, о защите персональных данных, о защите прав потребителей не содержит требований к Продавцу по проверке достоверности данных предоставляемых при заключении договора, соответственно при заключении сделки на участие в Клубной программе «Спортмастер», ООО «Спортмастре» предприняло все возможные меры соблюдения требований ФЗ «О рекламе», получил предварительное согласие абонента на получение смс-рассылки.

13.02.2017г. состоялось рассмотрение дела об административном правонарушении № 48/09-АДМ-2017 в присутствии защитника ООО «Спортмастер» <...> по доверенности № 328/16 от 01.09.2016г., который поддержал вышеуказанные пояснения в полном объеме.

Рассмотрев материалы дела, заместитель руководителя Кемеровского УФАС России пришла к выводу о необходимости отложения рассмотрения данного дела для получения дополнительных доказательств.

Руководствуясь статьями 29.1, 29.4, 29.6, 29.7 КоАП РФ,

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Дело № 48/09-АДМ-2017 отложить.

2. Назначить рассмотрение дела № 48/09-АДМ-2017 на **13 марта 2017г. в 11 часов 00 минут**. Рассмотрение дела состоится по адресу: г. Кемерово, ул. Ноградская, 5, каб. 307 (регистрация участников состоится в 10 часов 50 минут в каб. 316).

3. ООО «Спортмастер» в срок **до 10 марта 2017г.** необходимо представить в адрес Кемеровского УФАС России копию вступившего в законную силу решения по гражданскому делу № 2-4835/2016 от 07.12.2016г. Заельцовского районного суда г. Новосибирска, на которое имеется ссылка в письменных возражениях к протоколу об административном правонарушении от 30.01.2017 № 48/09-АДМ-2017 (исх. № 542/СМ от 10.02.2017г., вх. № 828-01 от 13.02.2017г.).

Согласно статье 25.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях:

Защиту прав и законных интересов юридического лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, или юридического лица, являющегося потерпевшим, осуществляют его законные представители.

Законными представителями юридического лица в соответствии с настоящим Кодексом являются его руководитель, а также иное лицо, признанное в соответствии с законом или учредительными документами органом юридического лица. Полномочия законного представителя юридического лица подтверждаются документами, удостоверяющими его служебное положение.

Дело об административном правонарушении, совершенном юридическим лицом, рассматривается с участием его законного представителя или защитника. В отсутствие указанных лиц дело может быть рассмотрено лишь в случаях, предусмотренных частью 3 статьи 28.6 настоящего Кодекса, или если имеются данные о надлежащем извещении лиц о месте и времени рассмотрения дела и если от них не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела либо если такое ходатайство оставлено без удовлетворения.

При рассмотрении дела об административном правонарушении, совершенном юридическим лицом, судья, орган, должностное лицо, в производстве которых находится дело об административном правонарушении, вправе признать обязательным присутствие законного представителя юридического лица.

Явка лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, обязательна.

Заместитель руководителя управления

Л.И. Ланцман