

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу об административном правонарушении

№ 62 Р-А/2016 в отношении ИП Стародумовой М.А.

10 июня 2016 г.

г. Краснодар

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Краснодарскому краю Оберемок В. В., рассмотрев материалы дела об административном правонарушении № 62 Р-А/2016, возбужденного в отношении ИП Стародумовой М. А. (адрес: <...>; ИНН: <...>; ОГРНИП: <...>) протоколом Краснодарского УФАС России № 22/2016 от 30.05.2016 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» по факту распространения по сетям электросвязи посредством смс-сообщения рекламы содержания: «Квартиры от застройщика в Краснодаре от 815 000руб 89528409732 DYVW8L», полученной 09.09.2015 г. в 01 час 40 минут на номер абонента <...>

в отсутствие надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте рассмотрения дела № 62 Р-А/2016 лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, - ИП Стародумовой М. А.,

УСТАНОВИЛ:

При осуществлении государственного надзора за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе и в связи с рассмотрением заявления гр. <...> (вх.№ эл./п. № 5847 от 18.11.2015 г.) о признаках нарушения ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе» Краснодарским УФАС России был выявлен факт распространения по сетям электросвязи посредством смс-сообщения рекламы содержания: «Квартиры от застройщика в Краснодаре от 815 000руб 89528409732 DYVW8L», полученной 09.09.2015 г. в 01 час 40 минут на телефонный номер <...> без предварительного согласия абонента, что подтверждено фотоматериалами.

По вышеуказанному факту Краснодарским УФАС России было возбуждено дело № 4 Р/2016 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в отношении рекламораспространителя – ИП Стародумовой

М.А. Решением Комиссии Краснодарского УФАС России по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе от 07.04.2016 г. (в полном объеме от 08.04.2016 г.), реклама вышеуказанного содержания признана ненадлежащей и ИП Стародумовой М.А. выдано предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (исполнено). По данному факту Краснодарским УФАС были переданы материалы дела № 4 Р/2016 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.

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: «Квартиры от застройщика в Краснодаре от 815 000руб 89528409732 DYVW8L» 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 абоненту гр. <...>, что подтверждено договором об оказании услуг связи № <...> , заключенным между гр. <...> и ПАО «Мегафон».

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

Согласно выписке из реестра Российской системы и плана нумерации номер <...> , с которого было отправлено вышеуказанное смс-сообщение принадлежит номерной емкости ЗАО «СМАРТС-Чебоксары».

Из документов и материалов, представленных ЗАО «СМАРТС-Чебоксары» (вх.№ эл./п №6830 от 29.12.2015 г.) по запросу Краснодарского УФАС России (исх.№ 24435/7 от 18.12.2015 г.) следует, что номер <...> , с которого было отправлено вышеуказанное смс-сообщение закреплен за ООО «Мобильный актив», что подтверждается договором на представление услуг подвижной радиотелефонной связи № 451303 от 03.07.2015 г., приложением к договору № 451303 от 03.07.2015 г.

В соответствии п. 2.16 договора на предоставление услуг подвижной

радиотелефонной связи № 451303 от 03.07.2015 г., заключенным между ЗАО «СМАРТС-Чебоксары» и ООО «Мобильный актив», Абонент (ООО «Мобильный актив») обязуется не использовать телефонный номер для проведения лотерей, голосований, конкурсов, викторин, рекламы, опросов, массовых рассылок.

Из документов и материалов, представленных в Краснодарское УФАС России ООО «Мобильный актив» (вх.№ эл./п. 489 от 29.01.2016) следует, что смс-сообщение, полученное 09.09.2015 г. в 01 час 40 минут на номер абонента <...> с рекламой содержания: «Квартиры от застройщика в Краснодаре от 815 000руб 89528409732 DYVW8L» с признаками нарушения требований ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе», было отправлено ООО «Мобильный Маркетинг» в рамках договора возмездного оказания услуг № 734 от 28.02.2009 г.

Согласно п.3.3 договора возмездного оказания услуг № 734 от 28.02.2009 заключенного ООО «Мобильный актив» (Исполнитель) с ООО «Мобильный Маркетинг» (Заказчик), Заказчик обязуется формировать поручения на отправку смс-сообщений при наличии письменного согласия на получение таких сообщений от получателей сообщений.

На основании вышеизложенного, Комиссией Краснодарского УФАС России был сделан вывод об отсутствии в действиях ООО «Мобильный актив» признаков нарушения законодательства о рекламе и привлечено в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе - ООО «Мобильный Маркетинг».

Из документов и материалов, представленных в Краснодарское УФАС России ООО «Мобильный Маркетинг» (вх.№ эл./п. 1152 от 29.02.2016; вх.№ 2523 от 11.03.2016 г.) следует, что смс-сообщение, полученное 09.09.2015 г. в 01 час 40 минут на номер абонента <...>, с рекламой содержания: «Квартиры от застройщика в Краснодаре от 815 000руб 89528409732 DYVW8L» с признаками нарушения требований ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе» было отправлено ИП Стародумовой М.А. в рамках договора предоставления Услуг № 1235/ММ от 20.05.2015 г., что также подтверждается скриншотом Личного кабинета ИП Стародумовой М.А. с историей доставки вышеуказанного содержания на телефонный номер<...>.

На основании вышеизложенного, Комиссией Краснодарского УФАС России был сделан вывод об отсутствии в действиях ООО «Мобильный Маркетинг» признаков нарушения законодательства о рекламе и привлечено в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе - ИП Стародумова М. А.

Согласно п.1.5 Договора № 1235/ММ предоставления Услуг от 20.05.2015 г., заключенного ООО «Мобильный Маркетинг» (Исполнитель) с ИП Стародумовой М.А. (Заказчик) при формировании поручений на отправку сообщений к исполнению Оператором связи Заказчик самостоятельно определяет текст сообщений, получателей сообщений, т.е. выступает заказчиком (инициатором) смс-рассылки.

Согласно п.3.3.1 вышеуказанного договора Заказчик обязуется в обязательном порядке заблаговременно получить от абонента на мобильный телефон которого планируется отправка смс-сообщений с информацией Заказчика, согласие на получение таких смс-сообщений в форме, которая (1) однозначно идентифицирует

абонента как лица, давшего это согласие, (2) позволяет предъявить указанное согласие Исполнителю и/или оператору в случае необходимости по их запросу.

Согласно п.3.5.1 вышеуказанного договора Заказчик не имеет права использовать оказываемые Исполнителем услуги для передачи смс-сообщений, соответствующих признакам СПАМа.

Согласно п.5.8 ответственность за содержание и достоверность исходящих от Заказчика смс-сообщений несет сам заказчик.

Из документов и объяснений, представленных ИП Стародумовой М.А. (вх.№ эл./п. 2047 от 06.04.2016 г.) на рассмотрение дела № 4Р/2016, следует, что телефонный номер <...> на который было отправлено вышеуказанное смс-сообщение, был указан в анкете о согласии на смс-рассылку и обработку персональных данных, заполненной <...>

Однако, в Краснодарское УФАС России обратился гр. <...> с заявлением о признаках нарушения ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе» (вх.№ эл./п. № 5847 от 18.11.2015 г.).

Телефонный номер <...> принадлежит абоненту гр. <...>, что подтверждено договором об оказании услуг связи № <...> заключенным между гр. <...>.

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

Таким образом, ИП Стародумова М.А. не представила доказательств получения предварительного согласия гр. <...>, которому принадлежит телефонный номер <...>, на получение вышеуказанной рекламы по сетям электросвязи.

Обстоятельства дела № 4 Р/2016 свидетельствуют о том, что ИП Стародумова М.А., являясь рекламодателем, не приняла необходимые и достаточные меры по соблюдению требований Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе» реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Таким образом, бремя доказывания получения предварительного согласия абонента лежит на рекламодателе.

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

Таким образом, рекламодателем рекламы содержания: «Квартиры от застройщика в Краснодаре от 815 000руб 89528409732 DYVW8L», полученной 09.09.2015 г. в 01 час 40 минут на номер абонента <...>, является ИП Стародумова М.А. (адрес: <...> ; адрес: <...>; ИНН: <...>; ОГРНИП: <...>).

Рекламодателем – ИП Стародумовой М.А. при распространении рекламы вышеуказанного содержания нарушены требования ч.1 ст.18

Федерального закона «О рекламе»

Согласно ч. 4 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламодателями 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 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 Стародумовой М.А., выразившиеся в распространении по сетям электросвязи посредством смс-сообщения рекламы содержания: «Квартиры от застройщика в Краснодаре от 815 000руб 89528409732 DYVW8L», полученной 09.09.2015 г. в 01 час 40 минут на номер абонента <...>, с нарушением требований ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе», образуют состав административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ.

На основании вышеизложенного, распространение рекламы вышеуказанного содержания, с нарушением требований ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе» произошло по вине рекламодателя – ИП Стародумовой М.А., ввиду пренебрежительного отношения к исполнению своих публично-правовых обязанностей по соблюдению требований законодательства Российской Федерации о рекламе.

Согласно ст. 2.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

В соответствии с примечанием ст. 2.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица, если настоящим Кодексом не установлено иное.

В соответствии с 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.

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 индивидуального предпринимателя Стародумову М. А. (адрес: <...>; ИНН: <...> ; ОГРНИП: <...>; дата присвоения ОГРНИП –<...>) 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 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.

Штраф надлежит уплатить 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 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.

Заместитель руководителя управления

В.В. Оберемок