

РЕШЕНИЕ № 1990

«19» сентября 2014г.

г. Иркутск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Председатель Комиссии – ВрИО руководителя Иркутского УФАС России; члены Комиссии: начальник отдела контроля рекламы Иркутского УФАС России, специалист-эксперт отдела контроля рекламы Иркутского УФАС России,

рассмотрев дело № 961 от 25.07.2014г., возбужденное по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения 15.06.2014 г. в 02:04 СМС–сообщения рекламного характера следующего содержания: «Не уппусти шанс увидеть настоящих звёзд стриптиза! Вечеринка STRIP STARS сегодня!!! Инфо и бронь столов 926777 ул.горького д.42 БарАкабама – Сердце ночного города».

в отсутствии представителей, надлежащим образом уведомленных о месте и времени рассмотрения дела:

заявителя – О.;

лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ООО «Токио+» (665830, Иркутская обл., г. Ангарск, ул. Московская, 23, ИНН 3801123426, ОГРН: 1133801000871) – рекламораспространитель,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Иркутской области поступило заявление от гр-на О. (вх. № 7639 от 25.06.2014г.) о распространении рекламы посредством использования телефонной связи без предварительного согласия абонента, нарушающей требования ФЗ «О рекламе».

В заявлении гр-н О. указал, что 15.06.2014 г. в 02:04 на его абонентский номер <...> ***** от абонента с номером +79025400809 поступило СМС–сообщение рекламного характера следующего содержания: «Не уппусти шанс увидеть настоящих звёзд стриптиза! Вечеринка STRIP STARS сегодня!!! Инфо и бронь столов 926777 ул.горького д.42 БарАкабама – Сердце ночного города».

При этом своего согласия на получение данного рекламного сообщения по средствам связи гр-н О. не давал.

В соответствии со ст. 3 Федерального закона РФ «О рекламе» от 13.03.2006г № 38-ФЗ 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; объект рекламирования - товар, изготовитель или продавец товара, на привлечение внимания к которым направлена реклама; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Объектом рекламирования в данной рекламе является бар-клуб «БарАкабама».

Согласно части 1 статьи 18 ФЗ «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.

Поскольку заявитель предварительного согласия на распространение рекламы посредством использования телефонной связи не давал, указанная реклама содержит признаки нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В связи с этим, Иркутским УФАС России направлен запрос в ЗАО «Байкалвестком».

14.07.2014 г. поступил ответ на запрос от ЗАО «Байкалвестком» (вх. № 8423) в адрес Иркутского УФАС России.

Согласно письменных пояснений ЗАО «Байкалвестком» установлено, что абонентский номер <...> , является дополнительным номером к номеру +79500627527 зарегистрированным за ООО «Токио+». Кроме того между ЗАО «БВК» и ООО «Токио+» заключен договор возмездного оказания услуг от 22.11.2013 г. для осуществления рассылки смс-рекламы.

В связи с тем, что рассматриваемая реклама содержит признаки нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», Иркутским УФАС России, 25.07.2014г. возбуждено дело № 961.

Порядок возбуждения и рассмотрения данной категории дел определен Правилами рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденными Постановлением Правительства Российской Федерации № 508 от 17.08.2006 г. (Далее - Правила).

Определением № 961 от 25.07.2014г. рассмотрение дела о нарушении рекламного законодательства назначено на 21.08.2014г. в 11 часов 00 минут.

К участию в рассмотрении дела привлечены: ООО «Токио+», заявитель О.

21.08.2014г. в Иркутское УФАС России на рассмотрение дела № 961 от 25.07.2014г. заявитель О. не явился, направил ходатайство о рассмотрении дела в его отсутствие (вх. № 9881 от 18.08.2014г.). ООО «Токио+» на рассмотрение дела

представителя не направило, документы, запрашиваемые определением № 961, не представило.

Иркутским УФАС России установлено, что в материалах дела отсутствуют доказательства извещения ООО «Токио+» о времени и месте рассмотрения дела.

Согласно пункту 34 Правил, рассмотрение дела может быть отложено антимонопольным органом с указанием даты и времени его рассмотрения в связи с необходимостью получения антимонопольным органом либо лицом, участвующим в деле, дополнительных доказательств.

Комиссия Иркутского УФАС России пришла к выводу о невозможности рассмотрения дела в отсутствие лица участвующего в деле, необходимости получения дополнительных доказательств.

Учитывая данные обстоятельства, в целях полного, всестороннего и объективного рассмотрения дела № 961 от 25.07.2014 г. по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, в соответствии с абз. 3 п. 34 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия определила рассмотрение дела № 961 от 25.07.2014г. отложить.

Определением № 1062 от 21.08.2014г. рассмотрение дела о нарушении рекламного законодательства отложено на 19.09.2014г. в 10 часов 30 минут.

В указанную дату на рассмотрение дела № 961 от 25.07.2014г. заявитель О. не явился, направил ходатайство о рассмотрении дела в его отсутствие (вх. № 11270 от 18.09.2014г.). ООО «Токио+» на рассмотрение дела представителя не направило, документы, затребованные определением № 1062, не представило.

Комиссией Иркутского УФАС России ходатайство О. рассмотрено и удовлетворено.

Из материалов дела следует, что определение № 1062 от 21.08.2014г., содержащее информацию о дате, времени и месте рассмотрения дела, направлено антимонопольным органом по юридическому адресу ООО «Токио+» заказным письмом (исх. № 7626 от 26.08.2014г.). Помимо этого, 11.09.2014г. Иркутским УФАС России по юридическому адресу ООО «Токио+» направлена телеграмма с указанием информации о дате, времени и месте рассмотрения дела. В соответствии с уведомлением ООО «Телекомсервис», телеграмма не доставлена, по указанному адресу находится другая организация.

С учетом изложенного, Комиссией Иркутского УФАС России принято решение о возможности рассмотрения дела в отсутствие представителя ООО «Токио+».

Из документов имеющихся в материалах дела Комиссией установлено следующее.

Согласно письменным пояснениям ЗАО «Байкалвестком» (вх. № 8423 от 14.07.2014г.), что абонентский номер <...>, является дополнительным номером к номеру +79500627527, зарегистрированным за ООО «Токио+». Кроме того между ЗАО «Байкалвестком» и ООО «Токио+» заключен договор возмездного оказания услуг от 22.11.2014 г. для осуществления рассылки смс-рекламы.

К пояснениям приложены:

1. Копия договора на предоставление услуг связи от 03.04.2014г.;
2. Копия договора возмездного оказания услуг от 03.04.2014г.;
3. Копия договора на предоставление услуг связи от 10.09.2013г.;
4. Копия договора возмездного оказания услуг от 22.11.2013г.

Из представленных документов следует, что 10.09.2013г. ЗАО «Байкалвестком», именуемое «БВК» и ООО «Токио+», именуемое далее «Абонент» заключили договор о предоставлении услуг подвижной радиотелефонной связи № 21788311.

Согласно данному договору, БВК предоставляет Абоненту услуги подвижной радиотелефонной связи и/или иные сопряженные с ними услуги, оказываемые БВК непосредственно и/или с привлечением третьих лиц (сервисное, информационно-справочное обслуживание, телематические услуги связи, услуги связи по передаче данных, услуги местной телефонной связи с дополнительного номера и др.), а Абонент обязуется производить оплату услуг связи. Подписывая настоящий договор, Абонент подтверждает, что надлежащим образом ознакомлен с Правилами оказания услуг связи ЗАО «БВК», являющимися неотъемлемой частью настоящего договора. Предоставление абоненту дополнительного абонентского номера оформляется сторонами подписанием приложения (реестра абонентских номеров) к настоящему договору.

Из представленного Приложения (реестр абонентских номеров) к договору на предоставление услуг связи, установлено, что владельцем абонентского номера 9500627527 является ООО «Токио+».

22.11.2013г. ЗАО «Байкалвестком», именуемое «Исполнитель» и ООО «Токио+», именуемое далее «Заказчик» заключили Договор возмездного оказания услуг № 21788311.

Согласно предмету данного договора, Исполнитель обязуется предоставлять Заказчику возможность рассылки смс рекламного содержания клиентам Заказчика, а заказчик обязуется оплатить оказанные услуги Рекламораспространителем по данному договору в отношении лиц, получающих рекламные смс.

На основании п. 2.1.1 договора возмездного оказания услуг от 22.11.2013г., Заказчик гарантирует, что от всех клиентов, которым будет направляться рассылка, получены согласия на получение смс рекламного содержания в соответствии со ст. 18 ФЗ «О рекламе».

Согласно п. 2.1.2 договора Заказчик гарантирует, что рекламные сообщения по своему содержанию соответствуют требованиям действующего законодательства РФ о рекламе, законодательства о конкуренции, законодательства об авторском и смежных правах, и распространение данной рекламы не нарушает каких-либо прав третьих лиц.

Согласно п. 3.1 договора возмездного оказания услуг от 22.11.2014г., для предоставления возможности осуществлять рассылку смс рекламного содержания своим клиентам Исполнитель предоставляет Заказчику логин и пароль для доступа к web-интерфейсу Исполнителя логин и пароль направляются

Заказчику с помощью системы рассылки Исполнителя.

Из представленных заявителем фотографий с мобильного телефона и детализации разговоров за период с 04.04.2014г. по 22.06.2014, установлено, что на абонентский номер <...> ***** от абонента с номером +79025400809 15.06.2014 г. в 02:04 поступило СМС-сообщение рекламного характера следующего содержания:

«Не уппусти шанс увидеть настоящих звёзд стриптиза! Вечеринка STRIP STARS сегодня!!! Инфо и бронь столов 926777 ул.горького д.42 БарАкабама – Сердце ночного города»

На основании документов, имеющихся в материалах дела, Комиссия приходит к выводу о том, что 15.06.2014 г. в 02:04 посредством использования телефонной связи ООО «Токио+» отправлено данное СМС-сообщение рекламного характера без предварительного согласия абонента О.

Согласно части 1 статьи 18 ФЗ «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 распространённой 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 соответствии с ч. 7 ст. 38 ФЗ «О рекламе» от 13.03.2006г. № 38-ФЗ, ответственность за нарушение ст. 18 несет рекламодатель.

Согласно пункту 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламодатель – это лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Из представленных документов и письменных пояснений, установлено, что рекламодателем указанной рекламы является ООО «Токио+».

Следовательно, действия ООО «Токио+» нарушают требования ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе», так как не допускается распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, без предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

В связи с отсутствием доказательств, прекращения нарушения, Комиссия пришла к выводу о целесообразности выдачи предписания о прекращении нарушения требований ФЗ «О рекламе».

На основании части 1 пункта 2 статьи 33, части 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37 - 42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу следующего содержания: «Не уппусти шанс увидеть настоящих звёзд стриптиза! Вечеринка STRIP STARS сегодня!!! Инфо и бронь столов 926777 ул.горького д.42 БарАкабама – Сердце ночного города», распространённую 15.06.2014 г. в 02:04 в виде смс-сообщения посредством рассылки на абонентский номер <...> *****, принадлежащий гр-ну О., в связи с тем, что она не соответствует требованиям ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе» от 13.03.2006г. № 38-ФЗ, поскольку она распространена в отсутствии предварительного согласия ОАА.

2. Выдать ООО «Токио+» предписание о прекращении нарушения требований законодательства РФ о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Иркутского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 01 октября 2014 года.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в течение 3-х месяцев со дня его принятия.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии

- [predpisanie.docx](#)