

Определение

о возбуждении дела № 05-12/5-2014

по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

«21» марта 2014 года

г. Улан-Удэ

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия (далее - Комиссия, Бурятское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе <...> – руководитель управления, рассмотрев обращение гражданина <...>,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия (далее - Бурятское УФАС России) через Федеральную Антимонопольную службу России поступило обращение гражданина <...> (вх. от 23.01.2014 № 333), содержащее указание на нарушение статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе).

Из обращения следует, что 24.12.2013 в 12.31 на мобильный номер телефона <...> поступило смс-сообщение: «Дарим тепло и комфорт новой иномарки Дорогим клиентам! Такси 3337333». Смс-сообщение отправлено с номера <...>. Согласия на получение указанной рекламы <...> не давал.

По результатам рассмотрения заявления установлено следующее.

В соответствии с частью 1 статьи 18 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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Согласно пункту 1 статьи 3 Закона о рекламе **реклама** – это 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.

В данной норме под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования.

Таким образом, под рекламой понимается определенная неперсонифицированная информация, направленная на продвижение определенного объекта рекламирования, даже если она направляется по определенному адресному списку.

При этом в норме закрепляется презумпция отсутствия указанного согласия абонента или адресата, и именно на рекламодателе возложена обязанность доказывать, что такое согласие было дано. Обязанность по получению согласия абонента и по подтверждению наличия соответствующего согласия лежит на рекламодателе.

Ответственность за нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе возложена на рекламодателя.

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

При этом рекламодателем выступает лицо, которое совершило определенные действия по доведению рекламы до потребителя.

24.01.2014 Бурятское УФАС России направило запрос в ОАО «Теле2-Санкт-Петербург» - оператору мобильной связи заявителя, с целью выяснения принадлежности телефонного номера <...>. 05.02.2014 ОАО «Теле2-Санкт-Петербург» пояснило, что смс-центр <...>, через который было направлено указанное смс-сообщение рекламного характера, не является смс-центром компании ОАО «Теле2-Санкт-Петербург». Номер смс-центра <...>, как и телефонный номер <...> входят в ресурс нумерации ОАО «Смартс».

06.02.2014 Бурятское УФАС России направило запрос в ОАО «Смартс», с целью выяснения телефонного номера <...> и принадлежности номера смс-центра <...>. 20.02.2014 ОАО «Смартс» пояснило, что рекламное смс-сообщение отправлено с смс-центра <...>, который не принадлежит номерным диапазонам ОАО «Смартс». Согласно данным реестра Российской системы и плана нумерации, ведущимся Федеральным агентством связи по исполнению государственной функции по организации работ по учету ресурса нумерации, по состоянию на 01.07.2012 диапазон нумерации 5550000 – 5559999 в коде 958 выделено ОАО «Межрегиональный Транзит Телеком» для предоставления услуг связи на территории г. Москвы и Московской области. В смс-сообщении номер <...> указан в качестве альфа-номера (имя отправителя).

21.02.2014 Бурятское УФАС России направило запрос в ОАО «Межрегиональный Транзит Телеком», с целью выяснения телефонного номера <...> и принадлежности номера смс-центра <...>. 26.02.2014 ОАО «Межрегиональный Транзит Телеком» пояснило, что между ОАО «Межрегиональный Транзит Телеком» и ООО «СофтПрофи» заключен договор № 022-00-SMS-13/7200 от 25.10.2013 (далее – Договор 1), в качестве SMSC (смс-центра) для рассылки, проводимой ООО «СофтПрофи», использовался смс-центр с номером <...>. В рамках Договора 1 ООО «СофтПрофи» предоставлена техническая возможность самостоятельной отправки смс-сообщений, которые отправлялись через смс-центр с номером <...>.

27.02.2014 Бурятское УФАС России направило запрос в ООО «СофтПрофи» с требованием предоставить письменное согласие <...> на получение смс-рекламы и пояснения по факту распространения указанной рекламы в адрес <...> 19.03.2014 ООО «СофтПрофи» пояснило, что отправитель смс-сообщения: «Дарим тепло и комфорт новой иномарки Дорогим клиентам! Такси 3337333» <...>, организация с идентификатором в системе (CustomerID) 153, пользователь id (LoginID) nevast: 170.

Организации с идентификатором в системе (CustomerID) 153 и идентификатором пользователя id (LoginID) nevast: 170 предоставлен доступ на основании договора № ДУ230813/01 от 23.08.2013 с ИП <...> (ИНН <...>). ООО «СофтПрофи» как Исполнитель предоставляет за плату доступ к программному приложению, используя функции которого, Заказчик (ИП <...>) самостоятельно осуществляет необходимые действия с сообщениями, начиная с момента подготовки текста, его редактирования, заканчивая отправкой абонентам. Указанный доступ предоставляется с целью обеспечить совместимость протоколов работы программных приложений Заказчика и Оператора связи через WEB-кабинет ООО «СофтПрофи» и по стандартным протоколам обмена информацией в сети Интернет (такие как SMPP, HTTP и другие).

Таким образом, номер <...> с которого происходила рассылка рекламы абоненту <...> принадлежит ИП <...>.

По результатам рассмотрения обращения <...> установлено, что в действиях рекламодателя – ИП <...> содержатся признаки нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

На основании вышеизложенного и, руководствуясь статьей 33 Закона «О рекламе», пунктами 20, 21 «Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе», утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508,

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Возбудить в отношении ИП <...> производство по делу № 05-12/5-2014 по признакам нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе и привлечь ИП <...> к участию в рассмотрении дела № 05-12/5-2014 в качестве ответчика.

2. Привлечь к участию в рассмотрении дела № 05-12/5-2014 в качестве заявителя гражданина <...>.

3. Назначить заседание Комиссии по рассмотрению дела № 05-12/5-2014 на **07 апреля 2014 года в 14:00 часов** по адресу: Республика Бурятия, г.Улан-Удэ, ул.Ленина, 55, каб. 114 (здание ФГУП «Бурятгеоцентр», 5 этаж).

4. ИП <...> представить в срок не позднее 02 апреля 2014 года надлежащим образом заверенные копии следующих документов:

- письменное согласие <...> на получение рекламы: «Дарим тепло и комфорт новой иномарки Дорогим клиентам! Такси 3337333»;

- письменные пояснения по факту распространения указанной рекламы в адрес <...>;

- паспорт;

- выписку из ЕГРИП;

- свидетельства ИНН, ОГРН;

- иные документы, имеющие непосредственное отношение к существу возбужденного дела.

Не ограничиваясь изложенным представить иную информацию, имеющую непосредственное отношение к существу дела.

В соответствии с частями 1, 2 статьи 34 Закона о рекламе юридические лица, индивидуальные предприниматели обязаны представлять в антимонопольный орган (его должностным лицам) по его мотивированному требованию в установленный срок необходимые документы, материалы, объяснения, информацию в письменной и (или) устной форме (в том числе информацию, составляющую коммерческую, служебную и иную охраняемую законом тайну), включая служебную переписку в электронном виде, а также обеспечивать уполномоченным должностным лицам антимонопольного органа доступ к такой информации. Неисполнение настоящих требований влечет за собой ответственность виновных лиц в соответствии с [ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ](#) Российской Федерации об административных правонарушениях.

Согласно части 6 статьи 19.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях непредставление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган сведений (информации), предусмотренных [ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ](#) о рекламе, а равно представление таких сведений (информации) в неполном объеме или в искаженном виде либо представление недостоверных сведений (информации) -

влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двух тысяч до десяти тысяч рублей; на юридических лиц - от двадцати тысяч до двухсот тысяч рублей.

Явка лиц, привлеченных к участию в рассмотрении дела в качестве ответчика и заявителя или их представителей с надлежащим образом оформленными доверенностями для участия в рассмотрении дела № 05-12/5-2014 обязательна. При себе иметь паспорт или иной документ, удостоверяющий личность.

Председатель Комиссии

<...>