

РЕШЕНИЕ

№ 03-03/12-2012

10 августа 2012 года

г.Улан-Удэ

Резолютивная часть решения объявлена 06 августа 2012 года.

Полный текст решения изготовлен 10 августа 2012 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия (далее-Комиссия, Бурятское УФАС России) по рассмотрению дела, возбужденного по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

<...>,

рассмотрев дело № 03-03/12-2012, возбужденное в отношении Индивидуального предпринимателя <...> (место регистрации: <...>), по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе),

в присутствии представителя ответчика –<...>;

в отсутствие заявителя <...>, извещенного о времени и месте рассмотрения дела в установленном порядке, представил ходатайство о рассмотрении дела в отсутствие заявителя от 06.08.2012,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия (далее - Бурятское УФАС России) поступило обращение <...> (вх. от 22.06.2012 № 3760), содержащее указание на нарушение статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) Индивидуальным предпринимателем <...> (далее – ИП <...>) и установлено следующее.

Из обращения следует, что с начала 2012 года на номер телефона <...> с периодичностью несколько раз в месяц приходили рекламные SMS от «ТД у Егора», магазина стройматериалов, расположенного по адресу: Республика Бурятия, город Кяхта, ул. Маскова, 9 «а». Так, 15 июня 2012 года было получено SMS следующего содержания: «СУПЕРЦЕНА на профнастил!!! МП-20- 238 руб/кв.м., С-8 – 228 руб/кв.м. Ждем Вас по адресу: ул. Маскова, 9 «а» тел: 92-5-55; Новый рынок тел: (7) 41-1-09. Доставка. Кредит.» 21 июня 2012 года получено SMS следующего содержания: «СПЕШИТЕ! Только у нас и только до 1 июля! СКИДКИ до 15%. Доставка. ул. Маскова 9 «а». тел.:92-5-55.» Отправитель – «TD U Egora». Директор указанного магазина отказалась изъять номер из рекламной рассылки, разговаривала грубо.

На запрос Бурятского УФАС России ЗАО «Байкалвестком» подтвердил, что SMS ник «TD U Egora» имеет абонентский номер зарегистрированный на ИП <...>. 15 и 21

июня 2012 года с данного номера действительно были отправлены SMS-сообщения на номер <...>.

ИП <...> на запрос Бурятского УФАС России пояснила, что <...> приобрел мебель в одном из магазинов, зарегистрированных на нее. При магазине есть сервисное обслуживание, то есть доставка на дом, поэтому клиентом заполняется доставочный лист, где <...> указал адрес доставки и номер сотового телефона. Продавец – консультант уточняет, согласен ли клиент на рекламные SMS с информацией о поступлении товара, о проведении акций, о снижении цен и так далее. Все как правило, дают свое согласие на получение рекламных SMS. ИП <...> представила доставочный лист для приобщения к материалам дела.

По результатам рассмотрения обращения <...>. Комиссией Бурятского УФАС России установлено, что между ИП <...> и ЗАО «Байкалвестком» заключен договор возмездного оказания услуг от 08.12.2011 года по рассылке SMS рекламного содержания клиентам Заказчика, являющимися абонентами операторов подвижной связи, а Заказчик обязуется оплатить оказанные услуги. Рекламораспространителем по данному договору в отношении лиц, получающих рекламные SMS, является Заказчик. Согласно подпункту 2.1.1. пункта 2 договора Заказчик гарантирует, что от всех клиентов, которым будет направляться рассылка, получены согласия на получение SMS рекламного содержания в соответствии со статьей 18 Закона о рекламе. На основании подпункта 3.2. Исполнитель вправе в любое время потребовать от Заказчика документы, подтверждающие согласие клиентов Заказчика на получение рекламных SMS. Таким образом, поставщик услуг связи (телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи), который только обеспечил подключение к сети электросвязи, не осуществляет непосредственно распространение рекламы и рекламораспространителем не является.

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

ИП <...> указывает на то, что клиентом заполняется доставочный лист, где указывается его адрес и номер сотового телефона, данный Доставочный лист не является доказательством того, что клиент согласен на рассылку SMS-рекламу, поскольку в Доставочном листе нигде нет отметки о согласии клиента на SMS-рекламу, кроме как на доставку товара надлежащего качества.

На заседании Комиссии ИП <...> нарушение Закона о рекламе как рекламораспространитель признала в полном объеме, при этом пояснила, что нарушение рекламного законодательства произошло непреднамеренно.

Комиссия, рассмотрев обстоятельства и материалы дела, выслушав доводы ответчика, участвовавшего в рассмотрении дела, установила 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.

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.

Таким образом, в действиях рекламодателя – ИП <...> содержатся признаки нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Комиссия, руководствуясь статьями 33 и 36 Закона «О рекламе», пунктами 37-48 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508,

РЕШИЛА:

1. Признать действия ИП <...> нарушением часть 1 статьи 18 Закона о рекламе.
2. Выдать ИП <...> обязательное для исполнения предписание о прекращении в срок до **27 августа 2012 года** распространение SMS рекламного содержания <...>.
3. Передать решение Комиссии и материалы дела № 03-03/12-2012 уполномоченному должностному лицу Бурятского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении в отношении рекламодателя.

Решение может быть обжаловано в Арбитражный суд Республики Бурятия в течение трёх месяцев со дня принятия в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии <...>

ПРЕДПИСАНИЕ

г. Улан-Удэ

Дело № 03-03/12-2012

« 10 » августа 2012 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия (далее-Комиссия, Бурятское УФАС России) по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

<...>,

Руководствуясь статьями 33, 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), пунктами 37-48 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, на основании решения от 10 августа 2012 года по делу № 03-03/12-2012 о признании действий ИП <...> нарушением часть 1 статьи 18 Закона о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ИП <...> прекратить нарушение положений части 1 статьи 18 Закона о рекламе, выразившееся в распространении рекламы без предварительного согласия абонента сотовой связи на получение рекламы, а именно:
2. В срок не позднее 20 августа 2012 года прекратить распространение рекламы абонентам сотовой связи не давших предварительное согласие на получение рекламы.
3. в срок не позднее 27 августа 2012 года оформление письменного согласия на получение SMS рекламного содержания с физических и юридических лиц привести в соответствие с требованиями части 1 статьи 10 Закона о рекламе.

о выполнении настоящего предписания сообщить в письменном виде в адрес Бурятского УФАС России не позднее 27 августа 2012 года.

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии <...>

Предписание может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.