

РЕШЕНИЕ

по делу № 08р-19/2014

г. Южно-Сахалинск

30 июня 2014 г.

Резолютивная часть решения объявлена 30.06.2014 года

Решение изготовлено в полном объеме 30.06.2014 года

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Сахалинской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии: - заместитель
руководителя управления;

Члены Комиссии: - государственный
инспектор отдела контроля монополистической
деятельности, недобросовестной конкуренции и
рекламы;

- специалист-эксперт отдела контроля
монополистической деятельности,
недобросовестной конкуренции и рекламы,

рассмотрев дело № 08р-19/2014 по признакам нарушения индивидуальным предпринимателем Тимофеевой Еленой Петровной (адрес места регистрации: <...>, ИНН <...>) (далее – ИП Тимофеева Е.П.) ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»), выразившегося в распространении рекламы посредством направления sms-сообщения гражданину <...> (далее – Заявитель) без получения предварительного согласия,

УСТАНОВИЛА:

В управление Федеральной антимонопольной службы по Сахалинской области 30.01.2014 г. поступило заявление гражданина <...>, содержащее сведения о том, что 28.01.2014 г. в 16 час. 44 мин. на принадлежащий ему телефонный номер <...> с телефонного номера <...> поступило sms-сообщение следующего содержания: «Автомобили Audi 2013 года – 20% уже Ваши. До 31 января 2014 г. в ГК АвтоСпецЦентр. 84957558181», с признаками нарушения ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе».

Определением о возбуждении дела о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе от 31.03.2014 г. по данному факту по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе» возбуждено дело № 08р-19/2014.

Определением от 11.06.2014 г. лицом, в действиях которого содержатся признаки нарушения ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе» признана ИП Тимофеева Е.П. Дело назначено к рассмотрению на 30.06.2014 г.

19.06.2014 г. состоялось заседание Комиссии.

ИП Тимофеева Е.П., будучи надлежащим образом извещенная о времени и месте проведения заседания Комиссии, явку своего представителя в заседание не обеспечила, ходатайства об отложении рассмотрения дела не направил, в связи с чем, Комиссия в соответствии с п. 30 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбуждённых по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 17.08.2006 г. № 508, проводит заседание Комиссии в отсутствие не явившего участника.

Исследовав документы, имеющиеся в материалах дела, Комиссией Сахалинского УФАС России установлено следующее.

Отношения в сфере рекламы независимо от места её производства, если распространение рекламы осуществляется на территории Российской Федерации, регулируются ФЗ «О рекламе».

Согласно п. 1 ст. 3 ФЗ «О рекламе», рекламой является 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.

Под объектом рекламирования в соответствии с п. 2 ст. 3 ФЗ «О рекламе» понимается товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, концерт, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама.

В соответствии с ч. 1 ст. 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 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.

Из материалов дела следует, что 28.01.2014 г. в 16 час. 44 мин. на телефонный номер <...>, принадлежащий гражданину <...> с телефонного номера <...> поступило sms-сообщение следующего содержания: «Автомобили Audi 2013 года – 20% уже Ваши. До 31 января 2014 г. в ГК АвтоСпецЦентр. 84957558181».

В заявлении гражданин <...> указал, что согласие на получение sms-сообщений от абонента с телефонным номером <...> он не давал.

В целях установления лица, направившего указанное sms-сообщение 03.03.2014 г. в адрес Пермского филиала ОАО «Ростелеком» был направлен запрос.

В письме от 20.03.2014 г. исх. № 0501/05/1836-14 Пермский филиал ОАО «Ростелеком» указал, что сведениями о лице, направившим sms-сообщение гражданину <...> обладает общество с ограниченной ответственностью «Армада» (далее – ООО «Армада»).

01.04.2014 г. в адрес ООО «Армада» был направлен запрос.

ООО «Армада» сообщило, что техническая возможность формирования и направления указанного в запросе Сахалинского УФАС России sms-сообщения предоставлена обществу с ограниченной ответственностью «Бифри» (далее – ООО «Бифри»).

25.04.2014 г. в адрес ООО «Бифри» был направлен запрос с целью установления лица, направившего указанное sms-сообщение.

В письме от 07.05.2014 г. исх. № 0705/2014-001 ООО «Бифри» сообщило, что между ООО «Бифри» и индивидуальным предпринимателем Тимофеевой Еленой Петровной был заключен договор возмездного оказания услуг от 07.06.2013 г. № SMSD0706/13-01ТО, согласно условиям которого ООО «Бифри» приняло на себя обязательство по оказанию услуг ИП Тимофеевой Е.П. по обработке и передаче sms-сообщений, формируемых ИП Тимофеевой Е.П., до sms-центра операторов с целью их последующей передачи абонентам.

После заключения и во исполнение вышеуказанного договора ИП Тимофеевой Е.П. был выделен аккаунт на интернет-ресурсе «www.smsdirect.ru», администратором которого является ООО «Бифри», в результате чего ИП Тимофеева Е.П. получила возможность посредством указанного интернет-ресурса производить со своего оборудования sms-рассылку путем ручного набора sms-сообщений и номеров абонентов, в том числе, направлять sms-сообщения с любым текстом конкретным абонентам на конкретные телефонные номера при условии соблюдения условий договора и действующего законодательства Российской Федерации.

Справкой из системы статистического учета приема-передачи сообщений ООО «Бифри» подтвержден факт отправки ИП Тимофеевой Е.П. 28.01.2014 г. в 16 часов 38 минут абоненту с номером <...> sms-сообщения следующего содержания: «Автомобили Audi 2013 года – 20% уже Ваши. До 31 января 2014 г. в ГК АвтоСпецЦентр. 84957558181».

Согласно п. 2.3 вышеуказанного договора ИП Тимофеева Е.П. приняла на себя обязательство по получению согласия от абонентов на направление им sms-сообщений.

В силу п. 5.3 договора, ответственность за содержание sms-сообщений перед третьими лицами и факт их передачи ООО «Бифри» по заданию ИП Тимофеевой Е.П. в рамках оказания услуг лежит исключительно на ИП Тимофеевой Е.П.

В письме от 21.05.2014 г. ИП Тимофеева Е.П. отправку указанного sms-сообщения подтвердила.

ИП Тимофеева не представила доказательств, свидетельствующих о предоставлении ей права на рассылку sms-сообщений на телефонный номер Заявителя.

В связи с тем, что ИП Тимофеева Е.П. прекратила деятельность по рассылке sms-сообщений с 29.01.2014 г., что подтверждается дополнительным соглашением № 2 от 28.01.2014 г. о расторжении договора от 07.06.2013 г. № SMSD0706/13-01ТО с ООО «Бифри», Комиссия пришла к выводу об отсутствии необходимости выдачи предписания о прекращении нарушения законодательства РФ о рекламе.

Ч. 11 ст. 5 ФЗ «О рекламе» содержит обязательное общее требование к любой рекламе: при производстве, размещении и распространении рекламы должны соблюдаться требования законодательства Российской Федерации.

Ответственность за нарушение требования, установленного ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе» несет рекламораспространитель.

Согласно п. 7 ст. 3 ФЗ «О рекламе», рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В данном случае рекламораспространителем является ИП Тимофеева Е.П.

Руководствуясь п. 2 ч. 1 ст. 33, ч. 1 ст. 36 ФЗ «О рекламе» и в соответствии с п.п. 37 - 42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбуждённых по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу ИП Тимофеевой Е.П. следующего содержания: «Автомобили Audi 2013 года – 20% уже Ваши. До 31 января 2014 г. в ГК АвтоСпецЦентр. 84957558181», распространённую посредством направления 28.01.2014 г. в 16 час. 44 мин. sms-сообщения на телефонный номер <...>, принадлежащий гражданину <...>, с нарушением ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе».

2. Предписание об устранении нарушения законодательства о рекламе не выдавать.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Сахалинского УФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном ст. 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.