

## РЕШЕНИЕ

05 февраля 2015 г.

г. Магадан

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе <...> ,

рассмотрев дело № 02-38/20р-2014 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту направления 04.09.2014 в 14:13 на телефонный номер <...> , закрепленный за абонентом <...> , нежелательного СМС-сообщения без его согласия следующего содержания: *«Кредит без Залюга до 3 млн рублей, от 16%. Звоните: +7 (812) 244-71-55»*,

УСТАНОВИЛА:

Магаданским УФАС России рассмотрено заявление гражданина <...> по факту наличия признаков нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) при рассылке SMS – сообщения 04.09.2014 в 14:13 с номера +79022245338 на номер абонента - заявителя <....> следующего содержания: *« Кредит без Залюга до 3 млн рублей, от 16%. Звоните: +7 (812) 244-71-55»*.

Владелец сервисного центра отправителя СМС-сообщения **+79023708299** – «СМАРТС» ЗАО «Ярославль-GSM» (по данным Выписки из реестра Российской системы и плана нумерации Федерального агентства связи).

В соответствии с информацией, представленной ЗАО «Ярославль-GSM» (вх.№ 02/3237 от 15.09.2014) рекламораспространителем, в данном случае, является ИП Белоусов В.А., поскольку СМС-сообщение 04.09.2014 в 14:13 на номер <....> направлено ИП Белоусовым В.А. с выделенного ему номера +79022245338 по договору № 1412 от 14.08.2014.

Согласно договору Исполнитель предоставляет заказчику Услуги по передаче SMS –сообщений от Заказчика на мобильные терминалы Абонентов других сетей транзитом через Сеть Исполнителя.

При заключении Договора Заказчик и Исполнитель, следуя нормам действующего законодательства, в частности части 1 статьи 18 Закона о рекламе, закрепили соответствующую обязанность Заказчика в п. 3.1.2. Договора: *«Заказчик обязуется не использовать подключение к оборудованию Исполнителя для организации Спاما (Спам – это рассылка SMS-сообщений рекламного характера, которая осуществлена на мобильные Терминалы Абонентов без предварительного согласия Абонентов)»*. Для отправки SMS-сообщения рекламного характера, Заказчик обязан получить согласие Абонента на его получение.

Содержание и адресаты SMS –сообщений определяются Заказчиком самостоятельно и направляются программным обеспечением Заказчика посредством обращения через сеть Интернет по SMPP протоколу версии 2.4. к

оборудованию Оператора для рассылки. В рассматриваемом случае, ЗАО «Ярославль-GSM» является техническим посредником по доставке информации абонентам.

Таким образом, ЗАО «Ярославль-GSM», выступая в качестве Оператора связи и оказывая услуги связи ИП Белоусову В.А., не является рекламодателем какой-либо рекламы от лица, направившего заявителю рекламу с номера +79022245338.

Согласие на получение сообщений рекламного характера от ИП Белоусова В.А. заявитель не давал.

Текст сообщения: «Кредит без Залюга до 3 млн рублей, от 16%. Звоните: +7 (812) 244-71-55», распространённый ИП Белоусовым В.А. с номера +79022245338, по своему содержанию привлекает внимание неопределённого круга лиц к рекламируемым услугам по заимствованию кредита на определенных условиях, что формирует и поддерживает интерес к деятельности лиц, оказывающих услуги по выдаче кредита, тем самым способствуя продвижению такой деятельности на рынке услуг, что по всем признакам соответствует понятию рекламы.

Информация, распространённая посредством СМС – сообщения и 04.09.2014 в 14:13 с номера +79022245338 по сети подвижной радиотелефонной связи на телефонный номер гражданина <....>. без его предварительного согласия, содержит признаки нарушения требования части 1 статьи 18 Закона «О рекламе», в которой указано, что 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.

Согласно пункту 4 статьи 3 Закона о рекламе реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации является ненадлежащей.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Закона о рекламе лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, является **рекламодателем**.

Таким образом, СМС-сообщение с текстом: : «Кредит без Залюга до 3 млн рублей, от 16%. Звоните: +7 (812) 244-71-55», в соответствии с пунктом 4 статьи 3 Закона о рекламе, содержит признаки ненадлежащей рекламы, чем нарушает требования **части 1 статьи 18** Закона о рекламе, а рекламодателем данной рекламы является **ИП Белоусов Вячеслав Александрович**.

На основании изложенного, Определением Магаданского УФАС России №169 от 07.11.2014 было возбуждено дело № 02-38/20р-2014 по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) в отношении ИП Белоусова В.А. Одновременно, указанным Определением от ИП Белоусова В.А. в срок до 01.12.2014, были запрошены документы и пояснения, имеющие значение для правильного и всестороннего

рассмотрения дела.

К установленному сроку информация, затребованная от ИП Белоусова В.А. не поступила, в связи с чем, Определением № 194 от 01.12.2014 рассмотрение дела было отложено до 24.12.2014 и в последствие продлено до 05.02.2015 (Определение № 207 от 24.12.2014).

К началу заседания Комиссии, назначенного на 05.02.2015 затребованная информация от ИП Белоусова В.А. не поступила.

Согласно информации, полученной с официального сайта «Почта России» в разделе «Отслеживание почтовых отправлений», вышеназванное Определение № 207 от 24.12.2014, направленное в адрес ИП Белоусова В.А. по указанному в выписке из ЕГРЮЛ адресу: 197373, г. Санкт-Петербург, ул. Планерная, д. 67, корп.5, кв. 62, прибыло в место вручения 05.01.2015. При попытке вручить отправление 05.01.2015, оно не было вручено адресату в связи с временным отсутствием адресата, и при повторной попытке 09.01.2015 также не было вручено адресату с отметкой: «адресат заберет отправление сам» (ВРПИ: 68500060803251).

Согласно пункту 3 статьи 8 Федерального закона от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» (далее - Закон о регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей) государственная регистрация индивидуального предпринимателя осуществляется по месту его жительства.

В соответствии со статьей 165.1 ГК РФ, юридически значимое сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено (адресату), но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним.

Таким образом, ИП Белоусов В.А. о времени и месте рассмотрения дела № 02-38/20р-2014 извещен надлежащим образом.

Частью 7 статьи 38 Закона о рекламе определено, что рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 Закона о рекламе.

В соответствии с частью 1 статьи 38 нарушение физическими и юридическими лицами законодательства Российской Федерации о рекламе влечёт за собой ответственность в соответствии с гражданским законодательством.

В силу части 4 статьи 38 Закона о рекламе нарушение рекламодателями и рекламодателями рекламного законодательства влечёт за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 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

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу: : «Кредит без Залюга до 3 млн рублей, от 16%. Звоните: +7 (812) 244-71-55», распространенную ИП Белоусовым В.А., 04.09.2014 в 14:13 с номера +79022245338 на номер <...> без согласия абонента <...>, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать ИП Белоусову В.А. предписание о прекращении распространения рекламы, нарушающей требования части 1 статьи 18 Закона «О рекламе».

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