

РЕШЕНИЕ

по делу № 06-10.1/20-2014

08 апреля 2014 года

г. Омск

Комиссия Омского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе:

рассмотрев дело № 06-10.1/20-2014 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения индивидуальным предпринимателем <...> рекламы по сетям электросвязи, содержащей признаки нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

- в отсутствие лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – <...>,
- в отсутствие заявителя – <...>,
- в присутствии представителя <...>,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Омского УФАС России поступили заявления гр. <...>, в которых указано, что на его абонентский номер <...> поступали рекламные SMS - сообщения, а именно:

- 26.11.2013 в 13:57 часов от отправителя Chudo-Bani с текстом: *«Всем! Закажи сегодня номер-угощение в ПОДАРОК! ЧУДО-БАНИ! Тел. 542-532»;*
- 29.11.2013 в 12:48 часов от отправителя Chudo-Bani, с текстом: *«Только СЕГОДНЯ! Первые 5 позвонивших СКИДКА 50%! ЧУДО-БАНИ тел. 542-532».*

В графе отправитель было указано, что сообщения поступили от «Chudo-Bani».

При этом заявитель указывает, что своего согласия на получения рекламы от «Chudo-Bani» либо иного лица он не давал.

Согласно части 1 статьи 18 Федерального 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.

Из информации, представленной ОАО «ВымпелКом» в Омске следует, что отправителем (распространителем) направленных на абонентский номер <...> SMS-сообщений является ООО «Девино Телеком» (г. Москва).

Согласно информации, представленной ООО «Девино Телеком», отправителем вышеуказанных SMS-сообщений на абонентский номер <...> является ООО «Логика».

ООО «Логика» представлена информация, из которой следует, что: «26 и 29 ноября 2013 года на номер <...> была осуществлена рассылка смс-сообщений рекламного характера по заявке клиента (Приложение № 1 и Приложение № 2) ИП <...> (имя отправителя Chudo-Bani). Однако указанный абонентский номер <...> был предоставлен Заказчиком, как составной элемент базы получателей смс-сообщений рекламного характера с рекламой Заказчика. В заявке от 26.11.2013 и заявке от 29.11.2014 в пункте 3 указано, что база принадлежит Заказчику. С нашей стороны была обеспечена техническая сторона рассылки смс-сообщений. Ввиду выше сказанного ответственность за получение смс-сообщений рекламного характера абонентскими номерами базы Заказчика, в том числе **абонентский номер <...>, лежит на Заказчике ИП <...>**»

Из пояснений ИП <...> следует, что «...<...>. получил указанные СМС сообщения от Chudo-Bani на основании анкеты клиента, которая была заполнена 10.09.09 в ОЦ Чудо Бани <...>, при заполнении которой, он указал номер телефона <...>».

В силу части 2 Постановления Правительства РФ от 25.05.2005 № 328 «Об утверждении правил оказания услуг подвижной связи» (далее - Постановление) абонент - физическое лицо (гражданин) или юридическое лицо, с которым заключен договор об оказании услуг подвижной связи при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации. Пунктом «д» части 19 указанного Постановления установлено, что в договоре должны быть указаны сведения об абоненте (фамилия, имя, отчество, место жительства, реквизиты документа, удостоверяющего личность, - для гражданина, наименование (фирменное наименование) организации, место нахождения - для юридического лица).

Как следует из договора об оказании услуг связи, абонентом номера <...> (оператор связи - ОАО «Вымпел - Коммуникации») является <...>.

Пунктом 28 Постановления Пленума Высшего Арбитражного суда от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», установлено, что **«согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя».**

В ходе рассмотрения дела № 06-10.1/20-2014 **каких-либо доказательств** наличия у ИП <...> согласия абонента <...> на получение рекламы посредством SMS-рассылки на номер <...> представлено не было.

По определению (пункт 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе») ненадлежащая реклама – реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

В силу части 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель несет ответственность за нарушение требований,

установленных статьей 18 Федерального закона «О рекламе».

Таким образом, распространение ИП <...> рекламной информации: «*Всем! Закажи сегодня номер-угощение в ПОДАРОК! ЧУДО-БАНИ! Тел. 542-532*»; «*Только СЕГОДНЯ! Первые 5 позвонивших СКИДКА 50 %! ЧУДО-БАНИ тел. 542-532*» посредством SMS-рассылки без согласия абонента <...> является нарушением требования, установленного [частью 1](#) статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Учитывая изложенное, руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, статьей 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 действия ИП <...> по распространению рекламы:

- «*Всем! Закажи сегодня номер-угощение в ПОДАРОК! ЧУДО-БАНИ! Тел. 542-532*»;

- «*Только СЕГОДНЯ! Первые 5 позвонивших СКИДКА 50 %! ЧУДО-БАНИ тел. 542-532*» по сетям электросвязи без получения предварительного согласия гр. <...> на абонентский номер <...>, нарушающими требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать индивидуальному предпринимателю <...> предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Омского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении в отношении индивидуального предпринимателя <...> по части 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 08 апреля 2014 года.

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

ПРЕДПИСАНИЕ

о прекращении нарушения законодательства

Российской Федерации о рекламе

по делу № 06-10.1/20-2014

08 апреля 2014 года

г. Омск

Комиссия Омского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

на основании своего решения от 08.04.2014 по делу № 06-10.1/20-2014 о признании рекламы, распространенной индивидуальным предпринимателем <...> посредством sms - сообщений на абонентский номер гражданина <...> без получения предварительного согласия абонента, ненадлежащей, нарушающей требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, пунктом 3.59 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Индивидуальному предпринимателю <...> (местонахождение: <...>) в срок **до 16 апреля 2014 года** прекратить нарушение требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», а именно: заблокировать передачу sms - сообщений рекламного характера в адрес абонента <...> на номер <...> до получения его предварительного согласия на получение рекламы по сетям электросвязи.

2. Индивидуальному предпринимателю <...> представить в Омское УФАС России доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания в срок **до 18 апреля 2014 года**.

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе Омское УФАС России вправе в соответствии с частью 2.4 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях наложить на должностных лиц штраф в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

Предписание изготовлено в полном объеме 08 апреля 2014 года.

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