

РЕШЕНИЕ

№ 05-12/5-2014

07 мая 2014 года

г.Улан-Удэ

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 № 05-12/5-2014, возбужденное в отношении индивидуального предпринимателя <А...> (...), по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Закон о рекламе),

в отсутствие ответчика – ИП <А...>, извещенного о времени и месте рассмотрения дела;

в отсутствие заявителя <...>, извещенного о времени и месте рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия (далее – Бурятское УФАС России) поступило обращение гражданина <...> (вх. от 23.01.2014 № 333) содержащее указание на нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Из обращения следует, что 24.12.2013 в 12.31 на мобильный номер телефона <+7...> поступило смс-сообщение: «Дарим тепло и комфорт новой иномарки Дорогим клиентам! Такси 3337333». Смс-сообщение отправлено с номера <+7...>. Согласия на получение указанной рекламы <...> не давал.

По результатам рассмотрения заявления установлено следующее.

24.01.2014 Бурятское УФАС России направило запрос в ОАО «Теле2-Санкт-Петербург» - оператору мобильной связи заявителя, с целью выяснения принадлежности телефонного номера <+7...>. 05.02.2014 ОАО «Теле2-Санкт-Петербург» пояснило, что смс-центр <+7...>, через который было направлено указанное смс-сообщение рекламного характера, не является смс-центром компании ОАО «Теле2-Санкт-Петербург». Номер смс-центра <+7...>, как и телефонный номер <+7...> входят в ресурс нумерации ОАО «Смартс».

06.02.2014 Бурятское УФАС России направило запрос в ОАО «Смартс», с целью выяснения телефонного номера <+7...> и принадлежности номера смс-центра <+7...>. 20.02.2014 ОАО «Смартс» пояснило, что рекламное смс-сообщение отправлено с смс-центра <+7...>, 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 <+7...> 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 <+7...> и принадлежности номера смс-центра <+7...>. 26.02.2014 ОАО «Межрегиональный Транзит Телеком» пояснило, что между ОАО «Межрегиональный Транзит Телеком» и ООО «СофтПрофи» заключен договор <№ 022...> (далее – Договор 1), в качестве SMSC (смс-центра) для рассылки, проводимой ООО «СофтПрофи», использовался смс-центр с номером <+7...>. В рамках Договора 1 ООО «СофтПрофи» предоставлена техническая возможность самостоятельной отправки смс-сообщений, которые отправлялись через смс-центр с номером <+7...>.

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» <+7...>, 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 № <Д...> от 23.08.2013 с ИП <А...>. ООО «СофтПрофи» как Исполнитель предоставляет за плату доступ к программному приложению, используя функции которого, Заказчик (ИП <А...>) 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 <А...>.

Комиссия, рассмотрев обстоятельства и материалы 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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель 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 рекламораспространителя возложена обязанность доказывать, что такое согласие было дано. Обязанность по получению согласия абонента и по подтверждению наличия соответствующего согласия лежит на рекламораспространителе.

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

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

По информации ООО «СофтПрофи» рекламораспространителем рекламного сообщения «Дарим тепло и комфорт новой иномарки Дорогим клиентам! Такси 3337333» является ИП <А...>. В соответствии с экраном регистрационной карты ИП <А...> в «Личном кабинете» ООО «СофтПрофи» текущей подписью ИП <А...> является «taxi», электронный адрес taxiprofispb@yandex.ru. Что подтверждает тот факт, что ИП <А...> предоставляет услуги такси.

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

Каких-либо пояснений по поводу правонарушения ИП <А...>, получивший определение о возбуждении дела от 21.03.2014, определение о продлении срока рассмотрения дела, не представил.

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 части 1 статьи 18 Закона о рекламе.
2. Основания для выдачи предписания отсутствуют.

3. Передать настоящее решение Комиссии уполномоченному должностному лицу Бурятского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении в соответствии с частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме «12» мая 2014 г.

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 <...>