Публикация документа не является официальной. Официально правовые акты публикуются в официальных печатных изданиях в соответствии с действующим законодательством.

ИП Щепотьеву О.А.

г. Москва, 105005

Заявителю – У.

ООО «Дексофт»

ул. Семьи Шамшиных, д. 64,

г. Новосибирск, 630005

Исходящий № 4727/03 от 19.08.2015

РЕШЕНИЕ

Резолютивная часть оглашена 12.08.2015

В полном объеме изготовлено 19.08.2015

Великий Новгород

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новгородской области (далее – Комиссия) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

Куриков И.А. – председатель Комиссии, заместитель руководителя Управления;

Петров Д.А. – член Комиссии, главный специалист-эксперт Управления;

Раскоснов Д.А. – член Комиссии, ведущий специалист эксперт Управления,

рассмотрев дело № 26 от 17.06.2015 по признакам нарушения Индивидуальным предпринимателем Щепотьевым Олегом Анатольевичем (ИНН 770171648476, 105005, г. Москва, далее – ИП Щепотьев О.А.) законодательства Российской Федерации о рекламе,

заявитель – У., надлежащим образом уведомлен о месте и времени рассмотрения дела, на рассмотрение дела не явился;

заинтересованное лицо – Общество ограниченной ответственностью «Дексофт» (ИНН 5401214986, 630005, г. Новосибирск, ул. Семьи Шамшиных, д. 64; далее – ООО «Дексофт») – надлежащим образом уведомлено о месте и времени рассмотрения дела, на рассмотрение дела представители не явились;

лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ИП Щепотьев О.А. – надлежащим образом уведомлен о месте и времени рассмотрения дела, на рассмотрение дела представители не явились (определение о возбуждении дела № 26 от 17.06.2015 и определение о продлении срока рассмотрения дела № 26 от 14.07.2015 были направлены по адресу места нахождения ИП Щепотьева О.А.: 105005, г. Москва и вернулось в Новгородское УФАС России с пометкой «истек срок хранения»),

УСТАНОВИЛА:

12.08.2014 в Управление Федеральной антимонопольной службы по Новгородской области (далее – Новгородское УФАС России) поступило заявление физического лица У. (далее – Заявитель) о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе при распространении SMS-рекламы в сети сотовой связи без согласия абонента на ее получение (далее – Заявление).

Из Заявления следует, что 11.08.2014 в 19 часов 31 минуту на абонентский номер заявителя +7 916 65 28 011 в сети оператора услуг связи ОАО «МТС» от абонента +7 923 92 93 499 поступило SMS-сообщение следующего содержания: «13.08.14 Приглашаем на Ночь фантастических возможностей в Ауди Центр Варшавка. Всех, кто пройдет тест-драйв, ждет множество подарков и невероятные условия на приобретение автомобиля Audi. 84957558811». Заявитель согласия на получение SMS-сообщений рекламного характера на свой абонентский номер оператору связи или иным лицам не давал.

По мнению заявителя, указанные действия по распространению SMS-рекламы являются нарушением законодательства Российской Федерации о рекламе.

В результате рассмотрения Заявления по существу и изучения дополнительно собранных доказательств установлено следующее.

В [пункте 1 статьи 3](#) Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) определено, что 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 соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о рекламе под объектом рекламирования понимается товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие на привлечение внимания к которым направлена реклама; товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот. Товар представляет собой продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Анализируя содержание вышеуказанного SMS-сообщения следующего содержания: «13.08.14 Приглашаем на Ночь фантастических возможностей в Ауди Центр Варшавка. Всех, кто пройдет тест-драйв, ждет множество подарков и невероятные условия на приобретение автомобиля Audi. 84957558811» можно прийти к выводу, что информация, содержащаяся в SMS-сообщении, обладает всеми признаками рекламы услуг по продаже автомобилей, с предоставлением выгодных условий при наступлении определенных обстоятельств. Они же являются объектом рекламирования.

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.

Заявитель У. предварительного согласия на получение вышеуказанной рекламы посредством сотовой радиотелефонной связи не давал.

Таким образом, указанная реклама услуг по продаже автомобилей, с предоставлением выгодных условий при наступлении определенных обстоятельств, распространялась посредством использования радиотелефонной связи с признаками нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Закона о рекламе реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей. Ненадлежащая реклама не допускается.

В соответствии с частью 7 статьи 38 Закона о рекламе рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 Закона о рекламе, а именно распространение рекламы по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента на её получение.

Согласно информации ОАО «МТС» рассматриваемое SMS – сообщение поступило в адрес SMS – центра ОАО «МТС» с абонентского номера +7 902 99 00 003, который является номером SMS – центра ЗАО «Енисейтелеком».

В соответствии с информацией, предоставленной ЗАО «Енисейтелеком», номер <...> 902 99 00 003 не

является абонентским. Данный номер закреплен за оборудованием сервиса коротких сообщений (SMS) и является общим для всех сообщений, отправленных с оборудования данного сервиса.

Учитывая вышеизложенное, ЗАО «Енисейтелеком» не является лицом, осуществившим рассылку рассматриваемого SMS – сообщения. В свою очередь, формирование SMS – сообщения и его рассылку на абонентский номер Заявителя осуществляло ООО «Ростелеконтент».

Согласно информации, предоставленной ООО «Ростелеконтент» для отправки короткого текстового сообщения от отправителя было использовано оборудование сторонних организаций, а именно ООО «Дексофт».

Возможность направления ООО «Дексофт» SMS – сообщений является результатом ряда последовательных сделок, а именно договоров, заключенных между ЗАО «Енисейтелеком» и ООО «Ростелеконтент», ООО «Ростелеконтент» и ООО «Армада», ООО «Армада» и ООО «Юплэй».

В то же время между ООО «Юплэй» и ООО «Дексофт» заключен договор № 34/2010 от 01.11.2010 об оказании услуг (далее – Договор), в соответствии с которым ООО «Дексофт» предоставляется техническая возможность осуществления с использованием оборудования ООО «Юплэй» отправки SMS-сообщений пользователям.

03.06.2015 в Новгородское УФАС России поступили сведения (вх. № 4275 Новгородского УФАС России), представленные ООО «Дексофт», в соответствии с которыми лицом, ответственным за распространение рассматриваемого SMS-сообщения, является ИП Щепотьев О.А.

ООО «Дексофт» является SMS-агрегатором и предоставляет техническую возможность рассылки SMS-сообщений через сервис SMSC.RU после заключения договора сотрудничества.

Сервис SMSC.RU – это совокупность аппаратных устройств и программного обеспечения, принадлежащих исполнителю и позволяющих обрабатывать SMS-сообщения: хранить их до момента отправки, доставлять на мобильные терминалы абонентов, получать с мобильных терминалов абонентов, вести учет и статистику по исходящим и входящим SMS-сообщениям.

В соответствии с пунктом 3.2.4 Договора № 213784-1 от 01.03.2012 (далее – Договор) заказчик (ИП Щепотьев О.А.) обязан не использовать подключение к сервису SMSC.RU для организации спама.

Согласно пункту 6.4 Договора ответственность за содержание SMS-сообщений и присваиваемый адрес отправителя несет сам заказчик.

Таким образом, по информации ООО «Дексофт» ИП Щепотьев О.А. самостоятельно осуществлял SMS-рассылку через выделенный доступ к технической платформе.

Следовательно, предоставленные ООО «Дексофт» сведения свидетельствуют о том, что нарушение законодательства о рекламе содержится в действиях ИП Щепотьева О.А.

ИП Щепотьев О.А. или его представитель на рассмотрение дела не явился, каких-либо пояснений по факту, послужившему основанием для возбуждения настоящего дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе ИП Щепотьев О.А. не представил.

Исследовав материалы дела по признакам нарушения законодательства о рекламе, Комиссия по рассмотрению дела приходит к следующим выводам.

Материалами дела № 26 от 17.06.2015 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе подтверждается тот факт, что рассматриваемая реклама была отправлена Заявителю на его абонентский номер <...> 916 65 28 011 без предварительного согласия абонента или адресата (Заявителя) на получение рекламы.

Учитывая вышеизложенное, в распространенном Заявителю SMS-сообщении следующего содержания: «13.08.14 Приглашаем на Ночь фантастических возможностей в Ауди Центр Варшавка. Всех, кто пройдет тест-драйв, ждет множество подарков и невероятные условия на приобретение автомобиля Audi. 84957558811» имеется нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе, выразившееся в распространении рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, без получения предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

Ответственность за нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе в соответствии со статьей 38 названного закона несет рекламораспространитель (часть 7 статьи 38 Закона о рекламе).

Собранные по делу доказательства и установленные обстоятельства свидетельствуют о том, что нарушение законодательства о рекламе в данном случае содержится в действиях лица, распространившего рассматриваемую рекламу, то есть её рекламодателя – ИП Щепотьева О.А.

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу следующего содержания: «13.08.14 Приглашаем на Ночь фантастических возможностей в Ауди Центр Варшавка. Всех, кто пройдет тест-драйв, ждет множество подарков и невероятные условия на приобретение автомобиля Audi. 84957558811», распространенную 11.08.2014 Индивидуальным предпринимателем Щепотьевым Олегом Анатольевичем по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента У. на получение рекламы, поскольку в ней нарушено требование части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Выдать Индивидуальному предпринимателю Щепотьеву Олегу Анатольевичу предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе (прекращение распространения ненадлежащей рекламы).

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

Председатель Комиссии

И.А. Куриков

Члены комиссии
Петров

Д.А.

Д.А. Раскоснов