

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Председатель Комиссии

П <...>,

Члены Комиссии:

Б <...>;

П<...>,

рассмотрев дело № 11-ФАС22-Р/01-14 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе выразившегося в распространении рекламы: «Доставка алкоголя ночью до подъезда! т. <...> www.alk22.ru» посредством смс-рассылки без согласия абонента, в которой усматриваются признаки нарушения п.1 ст. 7, ч.1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе», а также в распространении на Интернет сайте www.alk22.ru рекламы алкогольной и табачной продукции, в которой усматриваются признаки нарушения п.8 ст.7, ч.2,ч.3 ст. 21 Федерального закона «О рекламе»,

в отсутствии:

заявителя;

лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – рекламодателя, рекламораспространителя – гр.С<...> (<...>).

УСТАНОВИЛА:

31.01.2014г. Алтайским краевым УФАС России в отношении гр.С<...> возбуждено дело № 11-ФАС22-Р/01-14 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе. Рассмотрение дела назначено на 26 февраля 2014г.

В соответствии с п. 22 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006г. № 508, принимаемые антимонопольным органом решения направляются заказным письмом с уведомлением о вручении либо вручаются под расписку лицам, участвующим в деле, или их представителям. Эти решения могут быть направлены с использованием средств факсимильной связи, электронной почты или иных средств связи, позволяющих зафиксировать факт их получения адресатом.

Определение о возбуждении указанного дела (исхд. № 509/7 от 31.01.2014г.) направлялось антимонопольным органом на почтовый адрес гр. С<...>: <...>, заказным письмом, с уведомлением о вручении почтового отправления.

По состоянию на 26.02.2014г., определение о возбуждении дела № 11-ФАС22-Р/01-14, направленное заказным письмом с уведомлением о вручении почтового отправления, С<...> не получено, на рассмотрение дела С<...> также не явился.

В соответствии с п. 30 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, рассмотрение дела в отсутствие сторон возможно лишь в случаях, если имеются данные об их своевременном извещении о месте и времени рассмотрения дела и если от них не поступило мотивированное ходатайство об отложении рассмотрения дела или указанное ходатайство не удовлетворено антимонопольным органом.

Учитывая, что в материалах дела отсутствуют доказательства надлежащего извещения лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе – гр.С<...>, о месте и времени рассмотрения дела, рассмотрение указанного дела отложено на 25.03.2014г.

Определение об отложении рассмотрения дела (исхд. № 955/7 от 26.02.2014г.) направлено антимонопольным органом на почтовый адрес С<...> заказным письмом с уведомлением о вручении почтового отправления.

Указанное определение гр.С<...> также не получено.

Согласно информации, размещенной на официальном Интернет сайте Почты России www.russianpost.ru, 01.03.2014г. состоялась неудачная попытка вручения указанного определения. Причина невручения – адресат заберет отправление сам.

Данные обстоятельства свидетельствуют об уклонении лица от получения определения о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, определения об отложении рассмотрения дела, в связи с чем, С<...> считается надлежащим образом извещенным о месте и времени рассмотрения дела.

В Алтайском краевом УФАС России на рассмотрении находится письменное заявление жителя г.Барнаула (вхд. № 11081 от 10.12.2013г.) о распространении рекламы: «Доставка алкоголя ночью до подъезда! т. <...> www.alk22.ru» посредством смс-рассылки без согласия абонента, направленное по подведомственности ГУ МВД России по Алтайскому краю.

В соответствии со ст. 3 Федерального закона «О рекламе», реклама – 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 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.

Рассматриваемая информация полностью подпадает под законодательно закрепленное понятие рекламы, объектом рекламирования в которой является услуга по доставке алкоголя в ночное время суток, а также Интернет сайт www.alk22.ru.

В соответствии с ч.1 ст. 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. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Заявитель указывает, что не давал согласия на получение указанной смс-рассылки, в связи с чем, её распространение на телефон заявителя противоречит требованиям ст. 18 Федерального закона «О рекламе».

Кроме того, согласно материалам проверки, проведенной ГУ МВД России по Алтайскому краю по указанному заявлению, установлено, что, указанная в рекламе доставка алкоголя ночью до подъезда предполагает под собой реализацию алкогольной продукции в ночное время суток.

В данном случае имеет место притворная сделка, т.е. сделка, которая совершена с целью прикрыть другую сделку (ч.2 ст. 170 ГК РФ).

Причина возникновения притворной сделки кроется в желании сторон скрыть подлинную природу своих отношений и избежать нежелательных для себя гражданских, налоговых и иных правовых последствий. При этом стороны преследуют цель получить тот же результат, которого они достигли бы, совершая сделку открыто.

В соответствии с ч.5 ст. 16 Федерального закона «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции», не допускается розничная продажа алкогольной продукции с 23 часов до 8 часов по местному времени, за исключением розничной продажи алкогольной продукции, осуществляемой организациями, и розничной продажи пива и пивных напитков, сидра, пуаре, медовухи, осуществляемой индивидуальными предпринимателями, при оказании такими организациями и индивидуальными предпринимателями услуг общественного питания, а также розничной продажи алкогольной продукции, осуществляемой магазинами беспошлинной торговли.

Согласно ч.1 ст. 8 Закона Алтайского края № 5-ЗС от 06.02.2012г. «О регулировании отдельных отношений в сфере розничной продажи алкогольной и спиртосодержащей продукции на территории Алтайского края», не допускается розничная продажа алкогольной продукции с 21 часа до 9 часов по местному времени, за исключением розничной продажи алкогольной продукции, осуществляемой организациями, и розничной продажи пива и пивных напитков, сидра, пуаре, медовухи, осуществляемой индивидуальными предпринимателями, при оказании такими организациями и индивидуальными предпринимателями услуг общественного питания, а также розничной продажи алкогольной продукции, осуществляемой магазинами беспошлинной торговли.

В соответствии с п.1 ст. 7 Федерального закона «О рекламе», не допускается реклама товаров, производство и (или) реализация которых запрещены законодательством Российской Федерации.

В понимании Федерального закона «О рекламе» товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Объектом рекламирования в рассматриваемой смс-рекламе является запрещенная Федеральным законом «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции», а также Законом Алтайского края № 5-ЗС от 06.02.2012г. услуга по реализации алкогольной продукции в ночное время суток, в связи с чем, данная реклама содержит нарушение п.1 ст.7 Федерального закона «О рекламе».

Указанный в рекламе Интернет сайт – www.alk22.ru находится в свободном доступе в сети Интернет и является, согласно информации, размещенной на данном сайте, Интернет - магазином сувенирной продукции – магнитов с изображением алкогольной продукции.

При входе на сайт, на главной странице размещена следующая информация: «Барнаульская круглосуточная служба доставки сувениров 21:01 +7<...>, а также размещены изображения бутылок алкогольной продукции: «Bacardi Superior» 0.75 л, «Российское шампанское», «Sangovese Puglia» кр. п/сл. 0.75 л, «Балтика 7» 6 X 0.5 л.

Кроме того, на главной странице Интернет сайта, с левой стороны, размещен активный список реализуемой продукции:

Водка
Коньяк
Виски
Ром
Текила
Абсент
Ликер
Вермут
Пиво
Вино(Франция)
Виноигристое
Вино(Италия)
Вино(Россия)
Сигареты
Соки

При нажатии на название алкогольной продукции, либо сигарет, происходит переход на данную страницу, где размещены изображения предлагаемых марок алкогольной продукции либо сигарет, с надписью «магнит», а также указана цена за определенное количество товара.

При оформлении заказа в указанном Интернет магазине, в «корзине покупателя» высвечивается выбранный алкогольный напиток, количество и цена покупки.

Обозначенная информация полностью соответствует легальному определению понятия «реклама», является публичной, направлена на привлечение внимания неопределенного круга лиц к объектам рекламирования, а именно к алкогольной продукции и сигаретам.

В соответствии с ч.2 ст. 21 Федерального закона «О рекламе», реклама алкогольной продукции не должна размещаться в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

На основании изложенного, данная реклама алкогольной продукции, размещена на Интернет сайте www.alk22.ru с нарушением ч.2 ст. 21 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с ч.3 ст. 21 Федерального закона «О рекламе», реклама алкогольной продукции в каждом случае должна сопровождаться предупреждением о вреде ее чрезмерного потребления, причем такому предупреждению должно быть отведено не менее чем десять процентов рекламной площади (пространства).

В рассматриваемой рекламе алкогольной продукции отсутствует соответствующее предупреждение, предусмотренное ч.3 ст. 21 Федерального закона «О рекламе».

Кроме того, в соответствии с п.8 ст. 7 Федерального закона «О рекламе», не допускается реклама табака, табачной продукции, табачных изделий и курительных принадлежностей, в том числе трубок, кальянов, сигаретной бумаги, зажигалок.

В соответствии со ст. 38 Федерального закона «О рекламе», ответственность за нарушение требований ст.7, ч.3 ст. 21 Федерального закона «О рекламе» несет рекламодатель.

Ответственность за нарушение требований ст. 18, ч.2 ст. 21 Федерального закона «О рекламе» несет рекламодатель.

Рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо (ст. 3 Федерального закона «О рекламе»).

Рекламодатель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (ст. 3 федерального закона «О рекламе»).

Согласно письму ГУ МВД России по Алтайскому краю, смс-рассылка с рекламой: «Доставка алкоголя ночью до подъезда! т. <...> www.alk22.ru» происходит с абонентского номера <...>.

Согласно информации, представленной ЗАО «Енисейтелеком» (вхд. № 11853 от 09.01.2014г.), указанный номер телефона принадлежит С<...>. (г.Барнаул).

Кроме того, данный номер телефона указан на Интернет сайте www.alk22.ru для заказа «сувенирного магнита», т.е. алкогольной продукции.

На основании изложенного, С<...> является как рекламодателем, так и рекламораспространителем рекламы «Доставка алкоголя ночью до подъезда! т. <...> www.alk22.ru», распространяемой посредством смс-сообщений, а также рекламы алкогольной продукции, сигарет, размещенной на Интернет сайте www.alk22.ru.

Таким образом, Комиссией установлено, что при распространении рекламы: «Доставка алкоголя ночью до подъезда! т. <...> www.alk22.ru» посредством смс-рассылки без согласия абонента С<...> нарушены требования п.1 ст. 7, ч.1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе», а при размещении и распространении рекламы алкогольной и табачной продукции на Интернет сайте www.alk22.ru С<...> нарушены требования п.8 ст.7, ч.2, ч.3 ст. 21 Федерального закона «О рекламе».

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, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу: «Доставка алкоголя ночью до подъезда! т. <...> www.alk22.ru», распространяемую посредством смс-рассылки, поскольку при ее распространении нарушены требования п.1 ст. 7, ч.1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе».
2. Признать ненадлежащей рекламу алкогольной и табачной продукции, размещенную на Интернет сайте www.alk22.ru, поскольку при ее размещении и распространении нарушены требования п.8 ст.7, ч.2, ч.3 ст. 21 Федерального закона «О рекламе».
3. Выдать рекламодателю, рекламораспространителю – гр.С<...> предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

Резолютивная часть решения оглашена 25 марта 2014г. Решение изготовлено в полном объеме 27 марта 2014г. Решение может быть обжаловано в суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

<...>