



**ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА**

**УПРАВЛЕНИЕ
Федеральной антимонопольной службы
по Новгородской области**

Воскресенский бульвар, д. 3, Великий Новгород, 173002
тел. (8162) 77-74-51, факс (8162) 73-88-11
e-mail: to53@fas.gov.ru

140814 № 4608/03

На № _____ от _____

ИП Адамяну А.Э.

Заявителю – У.

Заинтересованным лицам:
ООО «Софт-Профи»

ул. Достоевского, д. 139, корп. 1, оф. 3,
г. Уфа, 450004

ОАО «Мегафон»

Кадашевская наб., д. 30,
г. Москва, 115035

ул. Караванная, д. 10,
г. Санкт-Петербург, 191011

РЕШЕНИЕ

Резолютивная часть оглашена 06.08.2014

В полном объеме изготовлено 14.08.2014

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;

Терентьева А.В. – член Комиссии, ведущий специалист-эксперт Управления;

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

рассмотрев дело № 4 от 07.05.2014 по признакам нарушения индивидуальным предпринимателем Адамяном

части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

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

заинтересованные лица – Общество с ограниченной ответственностью «СофтПрофи» (ИНН 0278138308; 450004, г. Уфа, ул. Достоевского, д. 139, корп. 1, оф. 3); Открытое акционерное общество «МегаФон» (115035, г. Москва, Кадашевская наб., д. 30; 191011, г. Санкт-Петербург, ул. Караванная, д. 10) – надлежащим образом

037989

уведомлены о месте и времени рассмотрения дела, на рассмотрение дела представители не явились;

лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ИП Адамян А.Э. – надлежащим образом уведомлено о месте и времени рассмотрения дела, на рассмотрение дела представители не явились,

УСТАНОВИЛА:

29.01.2014 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 10.11.2013 в 19 часов 09 минут на абонентский номер заявителя от абонента +89602408243 поступило SMS-сообщение следующего содержания: «Поездка от 90 руб! Фиксированная цена из пункта А в пункт В 88123857793».

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 N 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: «Поездка от 90 руб! Фиксированная цена из пункта А в пункт В 88123857793», можно прийти к выводу, что информация, содержащаяся в SMS-сообщении, обладает всеми признаками рекламы услуг по перевозке пассажиров и багажа легковыми такси.

Таким образом, объектом рекламирования в рассматриваемой рекламе является сам товар (услуга – перевозка пассажиров и багажа).

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.

реклама была отправлена Заявителю на его абонентский номер без предварительного согласия абонента или адресата (Заявителя) на получение рекламы.

Учитывая вышеизложенное, в распространенном Заявителю SMS-сообщении следующего содержания: «Поездка от 90 руб! Фиксированная цена из пункта А в пункт В 88123857793» 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 рекламодатель (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, т.е. её рекламодателя – ИП Адамяна А.Э.

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: «Поездка от 90 руб! Фиксированная цена из пункта А в пункт В 88123857793», распространенную 10.11.2013 в 19 часов 09 минут ИП Адамяном А.Э. по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента П. на получение рекламы, поскольку в ней нарушено требование части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».


2. Выдать ИП Адамяну А.Э. предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе (прекращение распространения ненадлежащей рекламы).

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

Председатель Комиссии

 И.А. Куриков

Члены комиссии

 А.В. Терентьева

 Д.А. Раскоснов

Решение изготовлено в полном объеме 14 августа 2014 года. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

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

Таким образом, указанная реклама 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, представленной Открытым акционерным обществом «СМАРТС» (443013, г. Самара, ул. Дачная, д. 2, корп. 2; далее – ОАО «СМАРТС» (вх. № 2158 от 21.03.2014 Новгородского УФАС России), абонентом номера SMS-центра +79023708085, с которого было отправлено рекламное SMS-сообщение, является Общество с ограниченной ответственностью «СофтПрофи» (ИНН 0278138308; 450004, г. Уфа, ул. Достоевского, д. 139, корп. 1, оф. 3; далее – ООО «СофтПрофи»).

Между ООО «СМАРТС» и ООО «СофтПрофи» 12.11.2012 заключен договор № 10-01-196, согласно пункту 3.2.2 которого заказчик (ООО «СофтПрофи») обязан не использовать свой комплекс и комплекс исполнителя (ОАО «СМАРТС») для передачи SMS-СПАМа. Заказчик рассылает SMS-сообщения адресатам, которые дали согласие на получение информационных SMS-сообщений.

В соответствии с пунктом 5.4 вышеназванного договора: «В связи с тем, что исполнитель не является создателем (изготовителем) и распространителем SMS-сообщений, начиная с момента подготовки текста SMS-сообщения, его редактирования и заканчивая отправкой SMS-сообщений абонентам, всю ответственность, предусмотренную действующим законодательством за ненадлежащее или незаконное распространение SMS-сообщений и их содержание, в полном объеме несет заказчик».

Согласно информации ООО «СофтПрофи» (вх. № 3179э от 17.04.2014 Новгородского УФАС России), ООО «СофтПрофи» не является рекламодателем, рассылку SMS-сообщений не производит.

Между ООО «СофтПрофи» и ИП Адамяном А.Э. заключен договор № ДУ 230813/01 возмездного оказания услуг от 23.08.2013 (далее – Договор).

В соответствии с пунктом 3.6 Договора «Заказчик (ИП Адамян А.Э.) обязан не нарушать законодательство РФ, в частности (в связи со спецификой транзита информации к Оператору – SMS) статей законов «О рекламе» (№ 38-ФЗ ст. 18)...».

Согласно пункту 3.7 Договора заказчик обязан получить предварительное письменное согласие абонента или адресата на обработку персональных данных, получение SMS, рекламы или другой информации.

Следовательно, в данном случае рекламодателем рассматриваемой рекламы, содержащей признаки ненадлежащей, является ИП Адамян А.Э.

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

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

Материалами дела № 4 от 07.05.2014 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе подтверждается тот факт, что рассматриваемая