

ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА
УПРАВЛЕНИЕ ПО УЛЬЯНОВСКОЙ ОБЛАСТИ

Спасская ул.д.8, г. Ульяновск 432970 ГСП, тел. 41-32-03
www.ulyanovsk.fas.gov.ru, to73@fas.gov.ru

РЕШЕНИЕ
по делу № 9901/05-2013

14.10.2013

г. Ульяновск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ульяновской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе: председа-датель комиссии заместитель руководителя управления - начальник отдела Спиридонов И.И., члены комиссии: главный специалист-эксперт Хлыкина М.Е., специалист-эксперт Хвостова Н.В., рассмотрев дело № 9901/05-2013 по факту распространения рекламных сообщений по-средством подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента, содер-жащих признаки нарушения частей 1 и 2 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 законодатель-ства о рекламе, - индивидуального предпринимателя (далее - ИП), ОГРНИП *****, ИНН *****, зарегистрированного по адресу: *****, - в материалах дела имеется документальное подтверждение надлежащего уведомления предпри-нимателя о месте и времени рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

Ульяновским УФАС России по заявлению гр. <П...> по факту распространения реклам-ных сообщений посредством подвижной радиотелефонной связи без предварительного согла-сия абонента определением от 25.06.2013 возбуждено дело № 9901/05-2013 по признакам на-рушения ч.ч. 1, 2 ст. 18 Федерального закона «О рекламе». К участию в деле в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, привлечен ИП. Рассмотрение дела назначено на 24.07.2013.

Определение от 25.06.2013 направлено ИП по адресу: *****, заказным пись-мом с уведомлением № 43206864750869. По состоянию на 24.07.2013 указанное заказное письмо ИП не получено, впоследствии возвращено в Ульяновское УФАС России по истечении срока хранения в отделении почтовой связи.

Определением от 24.07.2013 срок рассмотрения дела № 9901/05-2013 продлен до 26.08.2013, рассмотрение дела отложено и назначено на 23.08.2013.

ИП на рассмотрение дела 23.08.2013 не явился, в материалах дела отсутствует документальное подтверждение извещения предпринимателя о месте и времени рассмотрения дела. Запрошенные определением от 24.07.2013 о продлении срока рассмотрения дела документы ИП не представлены.

Определение от 24.07.2013 направлено ИП по адресу: *****, заказным пись-мом с уведомлением № 43206864755635. По состоянию на 23.08.2013 указанное заказное письмо ИП не получено, впоследствии возвращено в Ульяновское УФАС России по истечении срока хранения в отделении почтовой связи.

Определением от 23.08.2013 рассмотрение дела № 9901/05-2013 приостановлено до ус-тановления места нахождения лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, - ИП. По запросу Ульяновского УФАС России (исх. № 5232-05 от 26.08.2013) Инспекцией Федеральной налоговой службы по Засвияжскому району г. Ульяновска представлена выписка из Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей в отношении ИП (исх. № 16-08-22/13563 от 02.09.2013, вх. № 7817 от 09.09.2013), согласно которой предприниматель зарегистрирован по адресу: *****.

Определением от 16.09.2013 производство по делу № 9901/05-2013 возобновлено. Рассмотрение дела назначено на 14.10.2013.

Определение от 16.09.2013 направлено ИП по адресу: ***** , заказным письмом с уведомлением № 43202066034837, которое получено лично предпринимателем 21.09.2013.

ИП на рассмотрение дела 14.10.2013 не явился, в материалах дела имеется документальное подтверждение извещения предпринимателя о месте и времени рассмотрения дела. Запрошенные определением от 16.09.2013 документы ИП не представлены.

Исследовав материалы дела № 9901/05-2013, Комиссия пришла к выводу о необходимости признать рекламу, распространенную по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента мобильного телефона +7-***-***-**-**, ненадлежащей. При этом Комиссия исходит из следующего.

В Ульяновское УФАС России поступило обращение гр. <П...> (вх. № 3493/1 от 25.04.2013), который не дал письменного согласия на разглашение своих персональных данных, о нарушении законодательства о рекламе. В обращении указано, что заявителю систематически без его согласия на номер мобильного телефона +7-***-***-**-** поступают СМС-сообщения рекламного характера. В частности, заявителем были получены следующие сообщения:

Отправитель Содержание сообщения Дата и время

LR С 30 марта по 3 апреля LOVE REPUBLIC дарит своим любимым покупательницам скидку 5000 рублей на куртки! LOVE REPUBLIC знает, как порадовать самых изысканных модниц! 30.03.2013 18:01

LR Обновленная коллекция от 26 марта в LOVE REPUBLIC ждет тебя! Самые сексуальные наряды весны станут твоими 26.03.2013 17:54

Camelot ТОЛЬКО СЕЙЧАС В CAMELOT - покупая ОДНУ вещь, на ВТОРУЮ СКИДКА - 30% 21.03.2013 15:56

F5 СЧАСТЛИВАЯ СМС от F5 (ТЦ Самолет). Покажи эту смс и получи СКИДКУ 20% на ПОКУПКУ F5 (ТЦ Самолет)! (Только 19, 20 и 21 марта) 19.03.2013 14:39

LR Только с 12 по 15 марта LOVE REPUBLIC дарит тебе скидку 50% на пальто! Модели, участвующие в акции уточняйте у консультантов 13.03.2013 18:25

LR В LOVE REPUBLIC ТОЛЬКО 3 марта СКИДКИ НА ВСЕ ПАЛЬТО-15%! 03.03.2013 13:07

Camelot Весна наступила и в CAMELOT! КОЛЛЕКЦИЯ «ВЕСНА 2013» уже В ПРОДАЖЕ! 01.03.2013 16:34

LR Девушки, отличный шанс преобразиться К ПРАЗДНИКУ! В LOVE REPUBLIC ТОЛЬКО ДО 1 МАРТА 2013г. ВСЕ платья - НЕ ДОРОЖЕ 1990 руб! ВСЕ ДЖЕМПЕРА -НЕ ДОРОЖЕ 1390 руб.!ТАКОГО... 26.02.2013 17:31

В соответствии с п.п. 1, 2 и 3 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; объект рекламирования - 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; товар - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Следовательно, приведенная информация, направленная неопределенному кругу лиц через СМС-сообщения и получаемая абонентами посредством подвижной радиотелефонной связи, является рекламой.

Ульяновским УФАС России в адрес оператора сотовой связи заявителя - Ульяновского филиала закрытого акционерного общества «Нижегородская Сотовая Связь» (далее - ЗАО «НСС») - направлен запрос (исх. № 2602-05 от 07.05.2013) о представлении сведений относительно абонентов телефонных номеров, с которых отправлены указанные рекламные сообщения, а также копий договоров на распространение данной рекламы. Согласно ответу ЗАО «НСС» (исх. № 02/409 от 16.05.2013, вх. № 4215 от 17.05.2013) на телефонный номер заявителя поступили СМС-сообщения с телефонных номеров +7-902-370-01-01 и +7-902-370-01-13, которые выделены открытому акционерному обществу «СРЕДНЕВОЛЖСКАЯ МЕЖРЕГИО-НАЛЬНАЯ АССОЦИАЦИЯ РАДИОТЕЛЕКОММУНИКАЦИОННЫХ СИСТЕМ» (далее - ОАО «СМАРТС»), а также +7-902-470-00-41 и +7-902-478-00-01, которые принадлежат ресурсу нумерации макрорегионального филиала «Урал» открытого акционерного общества междугородной и международной электрической связи «Ростелеком» (далее - ОАО «Ростелеком») (Пермский край).

Ульяновским УФАС России в адрес ОАО «СМАРТС» направлен запрос (исх. № 2972-05 от 21.05.2013) о представлении сведений относительно абонентов телефонных номеров +7-902-370-01-01 и +7-902-370-01-13, с которых отправлены рекламные сообщения. Согласно ответу ОАО «СМАРТС» (исх. № 1-1429 от 27.05.2013, вх. № 4624 от 28.05.2013) приказом Госкомсвязи России от 25.05.1998 № 90 утверждено «Положение о координирующих операторах федеральной сети сотовой подвижной связи стандарта GSM-900» и назначены координирующие операторы по укрепленным регионам. Указанным приказом координирующим оператором по Поволжскому региону назначен оператор сотовой связи стандарта GSM-900 на территории Самарской области ОАО «СМАРТС». Так как ОАО «СМАРТС» является координирующим оператором, то согласно технической документации номера +7-902-370-01-01 и +7-902-370-01-13 были закреплены за СМС-центром закрытого акционерного общества «Астрахань-GSM» (далее - ЗАО «Астрахань-GSM»).

Ульяновским УФАС России в адрес ЗАО «Астрахань-GSM» направлен запрос (исх. № 3263-05 от 30.05.2013) о представлении сведений относительно абонентов телефонных номеров +7-902-370-01-01 и +7-902-370-01-13, с которых отправлены рекламные сообщения. Согласно ответу ЗАО «Астрахань-GSM» (исх. № 01/1107 от 04.06.2013, вх. № 5270 от 17.06.2013) на телефонный номер заявителя поступили СМС-сообщения, отправленные с телефонов SMS-центра +7-902-370-01-01 и +7-902-370-01-13 обществом с ограниченной ответственностью «МобилМани Телеком» (далее - ООО «МобилМани Телеком»). В рамках договора № 06-02-01-03/309 от 17.11.2009, заключенного ООО «МобилМани Телеком» с ЗАО «Астрахань-GSM», последнее организывает партнеру доступ к оборудованию SMS-центра по smpp-протоколу. Далее информационную СМС-рассылку осуществляет ООО «МобилМани Телеком» с помощью своего программного комплекса. Все поступившие от абонентов заявления на отказ от получения информационных СМС-сообщений

перенаправляются ООО «МобилМани Телеком» с требованием о прекращении распространения сообщений на их номера, в противном случае ЗАО «Астрахань-GSM» имеет право приостановить предоставление услуг.

В адрес ООО «МобилМани Телеком» Ульяновским УФАС России направлен запрос (исх. № 3653-05 от 18.06.2013) о представлении сведений о заказчиках распространения рассматриваемых рекламных сообщений, а также копий договоров с рекламодателями. Согласно ответу ООО «МобилМани Телеком» (исх. № 4 от 20.06.2013, вх. № 5431 от 21.06.2013) СМС-рассылку рекламного характера на мобильный номер <...> -***-***-**-** осуществил ИП, с кото-рым общество заключило договор на оказание услуг № 8107/1 от 28.03.2011.

Кроме того, Ульяновским УФАС России в адрес макрорегионального филиала «Урал» ОАО «Ростелеком» направлен запрос (исх. № 2971-05 от 21.05.2013) о представлении сведений относительно абонентов телефонных номеров +7-902-470-00-41 и +7-902-478-00-01, с которых отправлены рекламные сообщения. Согласно ответу макрорегионального филиала «Урал» ОАО «Ростелеком» (исх. № 0501/05/3239-13 от 23.05.2013, вх. № 4489 от 24.05.2013) обществом заключен договор № 410-12 от 27.02.2012 с контент-провайдером - обществом с ограниченной ответственностью «Армада» (далее - ООО «Армада»), на основании которого ООО «Армада» предоставляет доступ к SMS-центру ОАО «Ростелеком» другим, более мелким провайдерам.

В адрес ООО «Армада» Ульяновским УФАС России направлен запрос (исх. № 3261-05 от 30.05.2013) о представлении сведений относительно абонентов телефонных номеров +7-902-470-00-41 и +7-902-478-00-01, с которых отправлены рекламные сообщения. Согласно ответу ООО «Армада» (вх. № 5355 от 19.06.2013) на телефонный номер заявителя поступили СМС-сообщения, отправленные ООО «МобилМани Телеком». Возможность отправления сообщений является результатом ряда последовательных сделок, а именно, договора между ОАО «Ростелеком» и ООО «Армада» № 410-12 от 27.02.2012, договора между ООО «Армада» и обществом с ограниченной ответственностью «Юплэй» (далее - ООО «Юплэй») № 128/2012 от 01.05.2012, договора между ООО «Юплэй» и ООО «МобилМани Телеком» № 132/2/2012 от 01.09.2012. Указанный ряд последовательных сделок позволяет ООО «МобилМани Телеком» с использованием его конечного оборудования и сопряжения технических ресурсов участников сделок осуществлять формирование содержания и отправку СМС-сообщений определенным им адресатам с использованием сетей подвижной радиотелефонной связи, в том числе ОАО «Ростелеком», вне зависимости от содержания СМС-сообщений.

В адрес ООО «МобилМани Телеком» Ульяновским УФАС России направлен запрос (исх. № 3790-05 от 20.06.2013) о представлении сведений о заказчиках распространения рассматриваемых рекламных сообщений, а также копий договоров с рекламодателями. Согласно ответу ООО «МобилМани Телеком» (исх. № 5 от 21.06.2013, вх. № 5451 от 24.06.2013) СМС-рассылку рекламного характера на мобильный номер <...> -***-***-**-** осуществил ИП, с кото-рым общество заключило договор на оказание услуг № 8107/1 от 28.03.2011.

Согласно п. 7 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом в любой форме и с использованием любых средств.

Рассылка рассматриваемых рекламных сообщений осуществлялась при непосредственном участии ЗАО «НСС», ОАО «СМАРТС», ЗАО «Астрахань-GSM», ООО «МобилМани Телеком» и ИП, а также ОАО «Ростелеком», ООО «Армада» и ООО «Юплэй».

ИП не представлено документального подтверждения дачи абонентом мобильного телефона +7-***-***-**-** согласия на получение СМС-сообщений рекламного характера.

Согласно 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 распространённой 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.

Кроме того, согласно ч. 2 ст. 18 Федерального закона «О рекламе» не допускается использование сетей электросвязи для распространения рекламы с применением средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозвонивания, автоматической рассылки).

В данном случае рассматриваемая реклама распространена посредством подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента, что является нарушением ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе».

Поскольку в ходе рассмотрения дела не подтверждено, что реклама распространена с применением средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозвонивания, автоматической рассылки), Комиссия нарушения ч. 2 ст. 18 Федерального закона «О рекламе» не усматривает.

В соответствии с п. 4 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Согласно ч. 7 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение ст. 18 указанного Федерального закона несет рекламодатель.

В ходе рассмотрения дела № 9901/05-2013 установлено, что рекламодателем является ИП.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», 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 рекламу: 1) «С 30 марта по 3 апреля LOVE REPUBLIC дарит своим любимым покупательницам скидку 5000 рублей на куртки! LOVE REPUBLIC знает, как порадовать самых изысканных модниц!» (отправлена 30.03.2013 в 18 час. 01 мин.), 2) «Обновленная коллекция от 26 марта в LOVE REPUBLIC ждет тебя! Самые сексуальные наряды весны станут твоими» (отправлена 26.03.2013 в 17 час. 54 мин.), 3) «ТОЛЬКО СЕЙЧАС В SAMELOT - покупая ОДНУ вещь, на ВТОРУЮ СКИДКА -30%» (отправлена 21.03.2013 в 15 час. 56 мин.), 4) «СЧАСТЛИВАЯ СМС от F5 (ТЦ Самолет). Покажи эту смс и получи СКИДКУ 20% на ПОКУПКУ F5 (ТЦ Самолет)! (Только 19, 20 и 21 марта)» (отправлена 19.03.2013 в 14 час. 39 мин.), 5) «Только с 12 по 15 марта LOVE REPUBLIC дарит тебе скидку 50% на пальто! Модели, участвующие в акции

уточняйте у консультантов» (отправлена 13.03.2013 в 18 час. 25 мин.), 6) «В LOVE REPUBLIC ТОЛЬКО 3 марта СКИДКИ НА ВСЕ ПАЛЬТО-15%!» (отправлена 03.03.2013 в 13 час. 07 мин.), 7) «Весна наступила и в CAMELOT! КОЛЛЕКЦИЯ «ВЕСНА 2013» уже В ПРОДАЖЕ!» (отправлена 01.03.2013 в 16 час. 34 мин.), 8) «Девушки, отличный шанс преобразиться К ПРАЗДНИКУ! В LOVE REPUBLIC ТОЛЬКО ДО 1 МАРТА 2013г. ВСЕ платья - НЕ ДОРОЖЕ 1990 руб! ВСЕ ДЖЕМПЕРА -НЕ ДОРОЖЕ 1390 руб.! ТАКОГО...» (отправлена 26.02.2013 в 17 час. 31 мин.), распространенную по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента телефона +7-***-***-**-**, ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе не выдавать.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Ульяновской области для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 28.10.2013.

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

Председатель Комиссии
Спиридонов

И.И.

Члены Комиссии

М.Е. Хлыкина

Н.В. Хвостова