

ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

УПРАВЛЕНИЕ ПО УЛЬЯНОВСКОЙ ОБЛАСТИ

ул. Спасская, д. 8, г. Ульяновск, 432970, ГСП, тел.: 41-32-03

www.ulyanovsk.fas.gov.ru, to73@fas.gov.ru

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 11687/05-2014

27.02.2015

г. Ульяновск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ульяновской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель комиссии - ВрИО руководителя управления<...>,

члены комиссии: - главный специалист-эксперт <...>,

- ведущий специалист-эксперт <...>,

рассмотрев дело № 11687/05-2014 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения посредством подвижной радиотелефонной связи на номер телефона 8 *** ** ** без предварительного согласия абонента рекламного сообщения, содержащего признаки нарушения части 1 статьи 18, части 1 и пункта 2 части 2 статьи 28 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

в отсутствие:

заявителя - <А...> (о месте и времени извещена надлежащим образом);

представителей лиц, в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе:

- общества с ограниченной ответственностью «Прометей» (далее - ООО «Прометей»), расположенного по адресу: 414040, г. Астрахань, ул. Победы, д. 41, оф. 47 (о месте и времени общество извещено надлежащим образом);

- общества с ограниченной ответственностью «Телеком» (далее - ООО «Телеком»), расположенного по адресу: 414040, г. Астрахань, ул. Победы, д. 41, оф. 47 (о месте и времени рассмотрения дела общество извещено надлежащим образом);

представителя заинтересованного лица - закрытого акционерного общества «Пенза-GSM» (далее - ЗАО «Пенза-GSM»), расположенного по адресу: 440071, г. Пенза, пр-т Строителей, д. 39А (о месте и времени рассмотрения дела общество

извещено надлежащим образом),

УСТАНОВИЛА:

По результатам рассмотрения обращения <А...> Ульяновским УФАС России определением от 29.12.2014 по факту распространения 16.10.2014 в 15 час. 23 мин. рекламного СМС-сообщения: «Скоро зима!Будь готов!На все случаи до25000р.За15мин.Звони 88002008121» посредством подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента телефонного номера 8 *** *** ** ** возбуждено дело № 11687/05-2014 по признакам нарушения ч. 1 ст. 18, ч. 1 и п. 2 ч. 2 ст. 28 Федерального закона «О рекламе». К участию в деле в качестве заявителя привлечена <А...>, в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, - ООО «Прометей». Рассмотрение дела назначено на 26.01.2015.

<А...> на заседание Комиссии 26.01.2015 не явилась, о месте и времени рассмотрения дела извещена надлежащим образом.

На рассмотрение дела 26.01.2015 представитель ООО «Прометей» не явился, о месте и времени рассмотрения дела общество извещено надлежащим образом. Запрошенные определением от 29.12.2014 документы и сведения ООО «Прометей» не представлены.

Определением от 26.01.2015 срок рассмотрения дела № 11687/05-2014 продлен до 29.03.2015 с целью привлечения к участию в рассмотрении дела в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, ООО «Телеком», в качестве заинтересованного лица - ЗАО «Пенза-GSM», предоставившего ООО «Телеком» техническую возможность для отправки СМС-сообщений, а также для получения дополнительных доказательств по делу. Рассмотрение дела отложено и назначено на 27.02.2015.

<А...> на заседание Комиссии 27.02.2015 не явилась, о месте и времени рассмотрения дела извещена надлежащим образом.

На рассмотрение дела 27.02.2015 представитель ООО «Прометей» не явился, о месте и времени рассмотрения дела общество извещено надлежащим образом. Запрошенные определением от 26.01.2015 документы и сведения ООО «Прометей» не представлены.

На заседание Комиссии 27.02.2015 представитель ООО «Телеком» не явился, о месте и времени рассмотрения дела общество извещено надлежащим образом. Запрошенные определением от 26.01.2015 документы и сведения ООО «Телеком» не представлены.

ЗАО «Пенза-GSM» в письменных пояснениях по делу (исх. № 01-279 от 26.02.2015, вх. № 1428 от 26.02.2015) просит рассмотреть дело № 11687/05-2014 в отсутствие представителя общества. Согласно определению от 26.01.2015 ЗАО «Пенза-GSM» представило копию акта оказанных услуг от 31.10.2014 к договору № 18-05-125 от 07.07.2014, заключенному с ООО «Телеком».

Исследовав материалы дела № 11687/05-2014, Комиссия приходит к выводу о необходимости признать рекламу: «Скоро зима!Будь готов!На все случаи

до 25000 руб. За 15 мин. Звони 88002008121», распространенную 16.10.2014 в 15 час. 23 мин. по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента телефона 8 *** ***, ненадлежащей. При этом Комиссия исходит из следующего.

В Ульяновское УФАС России поступило обращение <А...> о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе (вх. № 525/ог от 30.10.2014). В обращении указано, что заявителю 16.10.2014 в 15 час. 23 мин. без её согласия на номер мобильного телефона 8 *** ***, с номера +7 902 080 95 56 поступило рекламное СМС-сообщение следующего содержания: «Скоро зима! Будь готов! На все случаи до 25000 руб. За 15 мин. Звони 88002008121» (служебная записка № 847 от 29.12.2014).

Абонентский номер <...> *** ***, зарегистрирован на <А...> в соответствии с договором об оказании услуг связи № 9797446121020454058666452 от 07.07.2013, заключенным ей с открытым акционерным обществом «МегаФон» (далее - ОАО «МегаФон»).

В соответствии с п.п. 1-3 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.

В силу п.п. 1-3 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» информация о предоставлении денежных займов в размере до 25 000 рублей, направленная 16.10.2014 в 15 час. 23 мин. посредством СМС-сообщения на телефонный номер <...> *** ***, является рекламой, поскольку направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования - услуге по предоставлению денежных займов.

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 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.

Как следует из обращения <А...>, рассматриваемое рекламное сообщение поступило на номер мобильного телефона заявителя без её согласия.

Вместе с тем, Ульяновским УФАС России в адрес Ульяновского регионального отделения Поволжского филиала ОАО «МегаФон» в рамках рассмотрения дела №

11695/05-2014, возбужденного по аналогичному обращению <А...>, направлен запрос о представлении условий оказания услуг связи ОАО «МегаФон» (далее - условия), действовавших на дату заключения <А...>. договора об оказании услуг связи № 9797446121020454058666452 от 07.07.2013. Согласно п. 14.14.2 условий, утвержденных приказом ОАО «МегаФон» № 5-СЕО-П01-17/13 от 22.01.2013, подписывая договор, абонент соглашается на весь срок его действия на получение рекламы при использовании услуг, а также на использование сведений об абоненте в целях продвижения товаров, работ, услуг на рынке, в том числе путем осуществления прямых контактов с абонентом с помощью средств связи. В соответствии с п. 14.15 условий абонент имеет право выразить свой отказ от осуществления каких-либо действий, перечисленных в п. 14.14, в том числе, путём предоставления отметки в специальной графе «не согласен» информационной карты (в рассматриваемом случае, в информационной карте договора, заключенного с <А...>, указанная отметка отсутствует).

Данная информация приведена также в информационной карте договора об оказании услуг связи № 9797446121020454058666452 от 07.07.2013. В частности, <А...>, подписывая договор, подтвердила, что «надлежащим образом ознакомлена и согласна с условиями оказания услуг связи «МегаФон», а также «согласна на получение рекламы».

С учетом изложенного, в материалах дела № 11687/05-2014 имеется письменное согласие <А...> на получение любой рекламы при использовании услуг, оказываемых ОАО «МегаФон». Тем самым, нарушение ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе» в рекламе: «Скоро зима! Будь готов! На все случаи до 25000р. За 15 мин. Звони 88002008121», направленной 16.10.2014 в 15 час. 23 мин. посредством СМС-сообщения абоненту номера 8 *** ***, отсутствует.

В соответствии с ч. 1 ст. 28 Федерального закона «О рекламе» реклама банковских, страховых и иных финансовых услуг должна содержать наименование или имя лица, оказывающего эти услуги (для юридического лица - наименование, для индивидуального предпринимателя - фамилию, имя, отчество).

Согласно п. 2 ст. 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Федеральный закон «О защите конкуренции») финансовая услуга - банковская услуга, страховая услуга, услуга на рынке ценных бумаг, услуга по договору лизинга, а также услуга, оказываемая финансовой организацией и связанная с привлечением и (или) размещением денежных средств юридических и физических лиц.

Таким образом, в силу п. 2 ч. 4 Федерального закона «О защите конкуренции» реклама, направленная посредством СМС-сообщения на телефонный номер <...> *** ***, сообщающая об услуге по предоставлению займов, является рекламой финансовых услуг. Однако в нарушение ч. 1 ст. 28 Федерального закона «О рекламе» в рассматриваемой рекламе отсутствует наименование лица, оказывающего финансовую услугу.

В соответствии с п. 2 ч. 2 ст. 28 Федерального закона «О рекламе» реклама банковских, страховых и иных финансовых услуг не должна умалчивать об иных условиях оказания соответствующих услуг, влияющих на сумму доходов, которые получат воспользовавшиеся услугами лица, или на сумму расходов, которую понесут воспользовавшиеся услугами лица, если в рекламе сообщается хотя бы

одно из таких условий.

В нарушение п. 2 ч. 2 ст. 28 Федерального закона «О рекламе» в рассматриваемой рекламе приведена только часть условий услуги по предоставлению займов - максимальный размер суммы займа (до 25 000 рублей), но не содержатся остальные условия, влияющие на сумму расходов, которые понесут воспользовавшиеся услугой лица.

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

Согласно ч.ч. 6, 7 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 28 указанного Федерального закона, несут рекламодатель и рекламодатель, а за нарушение ч. 2 ст. 28 - рекламодатель.

В соответствии с п.п. 5 и 7 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодателем является изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо; рекламодателем - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Ульяновским УФАС России в адрес ЗАО «Пенза-GSM» направлен запрос (исх. № 8978-05 от 05.11.2014) о представлении сведений о лице, направившем рассматриваемое СМС-сообщение. Из ответа ЗАО «Пенза-GSM» на указанный запрос (исх. № 01-1212 от 21.11.2014, вх. № 9821 от 24.11.2014) следует, что согласно данным сертификационной системы мониторинга сигнальных линков заказчиком по договору № 18-05-125 от 07.07.2014, а именно ООО «Телеком», 16.10.2014 было отправлено СМС-сообщение с номера +7 902 080 95 56 через СМС-центр ЗАО «Пенза-GSM».

В свою очередь, ООО «Телеком» сообщило (вх. № 10402 от 09.12.2014), что общество лишь предоставляет программное обеспечение для рассылки СМС-сообщений третьим лицам. В частности, заказчиком рассматриваемого сообщения является ООО «Прометей» на основании договора № 2407/2013 от 01.09.2013 с индивидуальным предпринимателем М<...> (далее - ИП М<...>).

В ответ на запрос Ульяновского УФАС России (исх. № 9979-05 от 10.12.2014) ООО «Прометей» (вх. № 10576 от 15.12.2014) сообщило, что заказчиком и распространителем рассматриваемого СМС-сообщения является ИП М<...>, которому предоставлено программное обеспечение для рассылки СМС-сообщений.

Вместе с тем, ИП М<...> в Ульяновское УФАС России представлены сведения о том, что его деятельность не связана с рекламной и финансовой деятельностью, следовательно, между ним и ООО «Прометей» никакого договора не заключалось. Кроме того, Комиссией установлено, что подпись ИП М<...> в представленной ООО «Прометей» копии договора № 2407/2013 от 01.09.2013 значительно отличается от подписи предпринимателя в письменных пояснениях, представленных им в Ульяновское УФАС России (вх. № 9824 от 24.11.2014 и вх. № 10196 от 03.12.2014). На оттиске печати якобы ИП М<...> в указанном договоре значится: «РОССИЙСКАЯ

ФЕДЕРАЦИЯ Г.АСТРАХАНЬ», тогда как предприниматель зарегистрирован в г. Боровичах Новгородской области. Также ООО «Прометей» в Ульяновское УФАС России не представлены затребованные определения от 29.12.2014 и 26.01.2015 по делу № 11687/05-2014 копии финансовых документов в подтверждение оказания услуг ИП М<...>

Таким образом, рекламодателем в данном случае следует признать ООО «Прометей». Рекламодатель в ходе рассмотрения дела № 11687/05-2014 не установлен, поскольку лицами, участвующими в деле, не представлены сведения о заказчике (в частности, финансовой организации) рассматриваемого СМС-сообщения.

В соответствии с ч. 1 ст. 36 Федерального закона «О рекламе» по результатам рассмотрения дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган принимает решения и выдает предписания. Согласно ч. 3 ст. 36 Федерального закона «О рекламе» предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе выдаются на основании решения антимонопольного органа о признании рекламы ненадлежащей.

Нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламодателем, рекламодателями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях (ч. 4 ст. 38 Федерального закона «О рекламе»).

Административная ответственность за нарушение ч.ч. 1, 2 ст. 28 Федерального закона «О рекламе» предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Учитывая изложенное, руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «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: «Скоро зима! Будь готов! На все случаи до 25000р. За 15 мин. Звони 88002008121», распространённую 16.10.2014 в 15 час. 23 мин. по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента телефона 8 *** ***, ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования части 1 и пункта 2 части 2 статьи 28 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 16.03.2015.

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

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>