

## РЕШЕНИЕ

17 февраля 2014г.

г. Кемерово

Комиссия Кемеровского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Заместителя председателя Комиссии:	Клостер Е.А. -	заместителя руководителя управления;
	Акатьевой И.С. -	ведущего специалиста- эксперта отдела рекламы и недобросовестной
	Ромадиной Ю.Е. -	конкуренции;
Членов Комиссии:		ведущего специалиста- эксперта отдела рекламы и недобросовестной
	Анкудиновой А.А.-	конкуренции;  ведущего специалиста- эксперта отдела судебной и правовой работы,

рассмотрев дело № 53/Р-2013, возбужденное в отношении Общества с ограниченной ответственностью «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» (ИНН 7715829230, юридический адрес: 127018, г. Москва, ул. Сущевский Вал, д.16, стр.6; почтовый адрес: 127018, г.Москва, ОПС №18, а/я 134, далее - ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ»), по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее по тексту- ФЗ «О рекламе»),

### УСТАНОВИЛА:

11.04.2013г. в адрес Управление Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступило заявление (исх. б/н от 10.04.2013г.) физического лица о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством смс – сообщения на мобильный телефон <...>.

Из информации, представленной в адрес Кемеровского УФАС России закрытым акционерным обществом «Ярославль-GSM» (далее – ЗАО «Ярославль-GSM»), (исх. № 463 от 27.05.2013г.), следует, что смс - сообщение было отправлено ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» на основании договора № 2СМС от 01.10.2012г., заключенного между ЗАО «Ярославль-GSM» (оператор) и ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» (провайдер), согласно которому оператор предоставляет провайдеру услуги по приему от провайдера смс - сообщений для доставки их на

мобильные терминалы абонентов собственной и других сетей транзитом через сеть оператора.

Согласно пункту 2.1.5 вышеуказанного договора провайдер обязан не использовать выделенные каналы и подключение к оборудованию оператора для организации спама.

10.06.2013г. определением о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе Кемеровским УФАС России в отношении ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» было возбуждено дело № 53/Р-2013 и назначено к рассмотрению на 17.07.2013 на 11 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» заказным письмом с уведомлением о вручении и заявителю по электронной почте.

02.07.2013г. в адрес Кемеровского УФАС России по электронной почте поступили письменные пояснения и документы ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» (исх. № 181 от 01.07.2013г.) не заверенные должным образом и не в полном объеме.

17.07.2013г. состоялось рассмотрение дела № 53/Р-2013 в отсутствие представителя ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» и заявителя, надлежащим образом уведомленных о дате, времени и месте рассмотрения данного дела. Комиссия Кемеровского УФАС России приняла решение об отложении рассмотрения дела № 53/Р-2013 для получения дополнительных доказательств.

17.07.2013г. определением об отложении дело № 53/Р-2013 было отложено и назначено к рассмотрению на 16.08.2013г. на 10 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» заказным письмом с уведомлением о вручении и заявителю по электронной почте.

01.08.2013г. в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения и документы ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» (исх. № 181 от 01.07.2013г.) заверенные должным образом и в полном объеме из которых следует, что распространителем смс - рекламы является Общество с ограниченной ответственностью «ИнфоСМС» (ООО «ИнфоСМС») на основании договора № ДТ-А/012792 от 01.02.2012г., заключенного между ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» (исполнитель) и ООО «ИнфоСМС» (заказчик) для осуществления последним смс - рассылки.

ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» предоставляет техническую возможность отправки смс – сообщений с помощью программы «DEVINO Platform».

ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» не является распространителем рекламы на мобильный телефон абонента, а также не владеет какой-либо абонентской базой, по которой производится рассылка смс – сообщений.

16.08.2013г. состоялось рассмотрение дела № 53/Р-2013 в отсутствие ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ». Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России пришла к выводу о необходимости отложения рассмотрения дела для замены ненадлежащего ответчика ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» надлежащим ООО «ИнфоСМС» (ИНН 5405414440, юридический адрес: 630039, г. Новосибирск, ул. Стофато, д. 10).

16.08.2013г. определением об отложении дело № 53/Р-2013 было отложено и назначено к рассмотрению на 16.09.2013г. на 13 часов 00 минут. Данное

определение было направлено в адрес ООО «ИнфоСМС», ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» заказными письмами с уведомлениями о вручении и заявителя по электронной почте.

16.09.2013г. на рассмотрение дела № 53/Р-2013 представитель ООО «ИнфоСМС» и заявитель не явились. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «ИнфоСМС» Кемеровское УФАС России не располагало.

16.09.2013г. определением об отложении дело № 53/Р-2013 было отложено и назначено к рассмотрению на 14.10.2013г. на 11 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «ИнфоСМС» заказным письмом с уведомлением о вручении и заявителя по электронной почте.

14.10.2013г. на рассмотрение дела № 53/Р-2013 представитель ООО «ИнфоСМС» и заявитель не явились. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «ИнфоСМС» о дате, времени и месте рассмотрения данного дела Кемеровское УФАС России не располагало.

14.10.2013г. определением об отложении дело № 53/Р-2013 было отложено и назначено к рассмотрению на 19.11.2013г. на 10 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «ИнфоСМС» заказным письмом с уведомлением о вручении и заявителя по электронной почте.

19.11.2013г. на рассмотрение дела № 53/Р-2013 представитель ООО «ИнфоСМС» и заявитель не явились. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «ИнфоСМС» о дате, времени и месте рассмотрения данного дела Кемеровское УФАС России не располагало.

19.11.2013г. определением об отложении дело № 53/Р-2013 было отложено и назначено к рассмотрению на 18.12.2013г. на 10 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «ИнфоСМС» заказным письмом с уведомлением о вручении и заявителя по электронной почте.

18.12.2013г. на рассмотрение дела № 53/Р-2013 представители ООО «ИнфоСМС», ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» и заявитель не явились. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «ИнфоСМС» о дате, времени и месте рассмотрения данного дела Кемеровское УФАС России не располагало.

18.12.2013г. определением об отложении дело № 53/Р-2013 было отложено и назначено к рассмотрению на 17.01.2014г. на 10 часов 30 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «ИнфоСМС» заказным письмом с уведомлением о вручении и заявителя по электронной почте.

17.01.2014г. на рассмотрение дела № 53/Р-2013 представитель ООО «ИнфоСМС» и заявитель не явились. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «ИнфоСМС» о дате, времени и месте рассмотрения данного дела Кемеровское УФАС России не располагало.

17.01.2014г. определением об отложении дело № 53/Р-2013 было отложено и назначено к рассмотрению на 17.02.2014г. на 09 часов 20 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «ИнфоСМС» заказным письмом с уведомлением о вручении и заявителя по электронной почте (уведомление о вручении почтового отправления ООО «ИнфоСМС» имеется в материалах дела).

10.02.2014г. в адрес Кемеровского УФАС России по электронной почте поступили письменные пояснения ООО «ИнфоСМС» (б/н, от 07.01.2014г.) из которых следует, что ООО «ИнфоСМС» представляет юридическим лицам, индивидуальным предпринимателям и физическим лицам производить смс – рассылку по абонентам, давшим предварительное согласие на получение смс – сообщений. Смс – рассылка производится по средствам web интерфейса, где клиент ООО «ИнфоСМС», прошедший регистрацию на сайте [www.infosmska.ru](http://www.infosmska.ru) и согласившийся с правилами работы сервиса, самостоятельно загружает телефонную базу, составляет текст смс - сообщений и осуществляет рассылку смс – сообщений.

ООО «ИнфоСМС» не оказывает рекламных услуг. ООО «ИнфоСМС» не предоставляет телефонные базы для смс – рассылок и не имеет своих баз для рассылок смс – сообщений.

Смс – сообщение на абонентский номер <...>, направленное 25.03.2013г. в 22 часа 36 минут было отправлено физическим лицом с логином <...> зарегистрированного на сайте [www.infosmska.ru](http://www.infosmska.ru). В процессе регистрации, клиент указывает номер телефона, на него мы отправляем смс – сообщение с кодом, который требуется указать на сайте [www.infosmska.ru](http://www.infosmska.ru) при регистрации. При регистрации клиент соглашается с «Публичной офертой».

Данное физическое лицо было зарегистрировано на сайте [www.infosmska.ru](http://www.infosmska.ru) 10.05.2012г. в 10 часов 41 минуту (время московское). В ходе регистрации был указан номер <...> на это номер ООО «ИнфоСМС» отправило смс – сообщение с кодом для регистрации на сайте [www.infosmska.ru](http://www.infosmska.ru).

Также в адрес Кемеровского УФАС России от ООО «ИнфоСМС» был представлен приказ № 01/0005-П от 29.01.2014г. о запрете пропуска трафика через оборудование ООО «ИнфоСМС» смс – сообщений на абонентский номер <...>.

17.02.2014г. состоялось рассмотрение дела № 53/Р-2013 в отсутствие представителя ООО «ИнфоСМС» и заявителя уведомленных надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения данного дела.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России установила следующее:

На телефонный номер <...> направлялась реклама посредством смс - сообщения следующего содержания: «skidka 50% na rolli I picci do 31.03. Tel: 769050 www. азиясуши.рф» от абонента AziyaSushi (25.03.2013г. в 22 часа 36 минут).

Из информации, представленной в адрес Кемеровского УФАС России следует, что согласия на получение вышеуказанной рекламы на номер <...> абонент не давал.

Частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» установлено, что 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.

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», несёт рекламодатель.

ООО «Инфо СМС» документально не представило доказательств подтверждающих тот факт, что ООО «Инфо СМС» не является рекламодателем вышеуказанного sms – сообщения, следовательно рекламодателем является ООО «ИнфоСМС» на основании договора № ДТ-А/012792 от 01.02.2012г., заключенного между ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» (исполнитель) и ООО «ИнфоСМС» (заказчик).

В нарушение части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» ООО «ИнфоСМС» распространило рекламу посредством sms - сообщения без согласия абонента <...>.

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38 – ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия Кемеровского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать ООО «ИнфоСМС» (ИНН 5405414440, юридический адрес: 630039, г. Новосибирск, ул. Стофато, д. 10) нарушившим требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством sms - сообщений без согласия абонента <...>.
2. Не выдавать предписание в связи с добровольным устранением нарушения законодательства «О рекламе».
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Кемеровского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 [Кодекса](#) Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 04 марта 2014 года.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня вынесения.

Е.А. Клостер

Заместитель председателя Комиссии:

И.С. Акатьева

Члены Комиссии:

Ю.Е. Ромадина

А.А. Анкудинова