

ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

Управление

Федеральной антимонопольной службы

по Ульяновской области

ул. Спасская, 8, г. Ульяновск, 432970, ГСП

тел./факс: (8422) 41-32-03

e-mail: to73@fas.gov.ru

www.ulyanovsk.fas.gov.ru

Исх. № 5535-05 от 11.07.2014

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 10527/05-2014

30.06.2014

Ульяновск

г.

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

рассмотрев дело № 10527/05-2014 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения посредством подвижной радиотелефонной связи на номер телефона +7-960-<...> без предварительного согласия абонента рекламных сообщений, содержащих признаки нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

в присутствии:

заявителя - Г<...>ва <..> - не явился, о месте и времени рассмотрения дела уведомлен надлежащим образом;

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

- общества с ограниченной ответственностью «Телеком-СМС» (далее - ООО «Телеком-СМС»), расположенного по адресу: 633132, Новосибирская обл., р.п. Мошково, ул. Западная, д. 13, кв. 42, - представитель не явился, о месте и времени рассмотрения дела общество уведомлено надлежащим образом;

- индивидуального предпринимателя А<...>на <...> (далее - ИП А<...>н Д.А.), зарегистрированного по адресу: 420139, Республика Татарстан, г. Казань, ул. <...>, - не явился, о месте и времени рассмотрения дела предприниматель уведомлен надлежащим образом,

УСТАНОВИЛА:

По заявлениям Г<...>ва С.В. о нарушении ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе» Ульяновским УФАС России определением от 22.01.2014 по факту распространения рекламных сообщений посредством подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента телефонного номера +7-960-<...> возбуждено дело № 10527/05-2014. К участию в деле привлечены лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, ООО «Телеком-СМС» и заявитель Г<...>в С.В. Рассмотрение дела назначено на 17.02.2014.

Определением от 17.02.2014 срок рассмотрения дела № 10527/05-2014 продлен до 22.04.2014, к участию в деле в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, привлечен ИП А<...>н Д.А. (ИНН 165912951395). Рассмотрение дела отложено и назначено на 26.03.2014.

В связи с необходимостью установлении местонахождения ИП А<...>на Д.А. определением от 26.03.2014 производство по делу № 10527/05-2014 приостановлено.

Ульяновским УФАС России направлен запрос в Управление Федеральной налоговой службы по Республике Татарстан (исх. № 3930-05 от 20.05.2014), в ответ на который управлением представлена (исх. № 2.11-0-33/012496 от 27.05.2014, вх. № 4768 от 02.06.2014) выписка из Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей о регистрации ИП А<...>на Д.А. Согласно выписке адрес места жительства ИП А<...>на Д.А.: 420139, г. Казань, ул. <...>.

Определением от 10.06.2014 производство по делу № 10527/05-2014 возобновлено, срок рассмотрения дела продлен до 30.06.2014. Рассмотрение дела назначено на 30.06.2014.

В ходе рассмотрения дела № 10527/05-2014 лицами, участвующими в деле, даны следующие пояснения.

На рассмотрение дела 17.02.2014, 26.03.2014 и 30.06.2014 Г<...>в С.В. не явился, определения Ульяновского УФАС России по делу № 10527/05-2014 направлялись заявителю по адресу, указанному в заявлении, заказными письмами с уведомлением. Заявитель представил (вх. № 40/ог от 30.01.2014) в Ульяновское УФАС России копию договора на оказание услуг связи, заключенного с открытым акционерным обществом «Вымпел-Коммуникации» (далее - ОАО «ВымпелКом») с выделением абонентского номера +7-960-<...> и детализированную выписку по номеру +7-960-<...> за ноябрь 2013 года.

Представитель ООО «Телеком-СМС» на рассмотрение дела 17.02.2014, 26.03.2014 и 30.06.2014 не явился. В письменных пояснениях по делу (вх. № 931 от 10.02.2014 и № 3014 от 14.04.2014) ООО «Телеком-СМС» сообщило, что общество не является рекламодателем СМС-сообщений. Рассылку рассматриваемых СМС-сообщений осуществлял ИП А<...>н Д.А. (ИНН 165912951395) в соответствии с договором № 201304011 от 01.04.2013, заключенным между ООО «Телеком-СМС» (исполнитель) и ИП А<...>ным Д.А. (заказчик).

На рассмотрение дела 26.03.2014 и 30.06.2014 ИП А<...>н Д.А. не явился, запрошенные определениями от 17.02.2014 и 10.06.2014 документы предпринимателем не представлены. Определение от 17.02.2014 направлено по адресу места регистрации ИП А<...>на Д.А. (420139, Республика Татарстан, г. Казань, ул. <...>) заказным письмом с уведомлением № 43206871637658 от 24.02.2014, которое вернулось в Ульяновское УФАС России с пометкой отделения почтовой связи «Истёк срок хранения». Определение от 10.06.2014 направлено ИП А<...>ну Д.А. по указанному адресу заказным письмом с уведомлением № 43206875634554 от 10.06.2014, однако подтверждение получения предпринимателем заказного письма отсутствует.

Учитывая то обстоятельство, что процессуальные документы в ходе рассмотрения дела № 10527/05-2014 направлялись ИП А<...>ну Д.А. по адресу места регистрации предпринимателя, исходя из п. 6 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 5 (по аналогии права), Комиссия приходит к мнению, что в данном случае нельзя признать ненадлежащим извещением стороны по делу о месте и времени рассмотрения дела из-за неполучения предпринимателем процессуальных документов, направленных в его адрес.

Таким образом, ИП А<...>н Д.А. признается извещенным о месте и времени рассмотрения дела надлежащим образом, и в соответствии с п. 30 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, отсутствие предпринимателя в данном случае не является препятствием для рассмотрения дела.

Исследовав материалы дела № 10527/05-2014, Комиссия пришла к выводу о необходимости признать рекламу: «Ура! Пиво в подарок! 8 нояб караоке битва 9 нояб дискотека! Бронь 544141!» и «Додо пицца, теперь и в Ульяновске! D50 код на бесплатную пиццу! 997007», направленную по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента телефона +7-960-<...>, ненадлежащей. При этом Комиссия исходит из следующего.

В Ульяновское УФАС России поступили заявления абонента Ульяновского филиала ОАО «ВымпелКом» Г<...>ва С.В. (вх. № 366/ог и № 367/ог от 11.11.2013), в которых сообщается, что на абонентский номер заявителя +7-960-<...> без его согласия 08.11.2013 поступили СМС-сообщения: в 17 час. 15 мин. - «Ура! Пиво в подарок! 8 нояб караоке битва 9 нояб дискотека! Бронь 544141!», в 18 час. 13 мин. - «Додо пицца, теперь и в Ульяновске! D50 код на бесплатную пиццу! 997007».

СМС-сообщения поступили с телефонного номера +7-903-701-11-11, принадлежащего к ресурсу нумерации ОАО «ВымпелКом».

В соответствии с п.п. 1, 2 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.

Абонентский номер <...> -960-<...> предоставлен Г<...>ву С.В. на основании договора об оказании услуг связи «Билайн» от 31.03.201.

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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Согласно ч. 7 ст. 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований ч. 1 ст. 18 указанного Федерального закона несет рекламодатель.

В соответствии с п. 7 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

На запрос Ульяновского УФАС России (исх. № 7380-05 от 25.11.2013) Ульяновский филиал ОАО «ВымпелКом» (исх. б/н от 10.12.2013, вх. № 10869 от 11.12.2013) сообщил, что отправку указанных СМС-сообщений на номер мобильного телефона +7-960-<...> осуществило ООО «Телеком-СМС» (633132, Новосибирская обл., р.п. Мошково, ул. Западная, д. 13, кв. 42) в соответствии с договором об оказании услуг связи «Билайн» № 478569251 от 14.05.2013, заключенным между ОАО «ВымпелКом» (оператор) и ООО «Телеком-СМС» (абонент).

В свою очередь, ООО «Телеком-СМС» сообщило (вх. № 931 от 10.02.2014 и № 3014 от 14.04.2014), что рассматриваемые сообщения были отправлены в рамках договора № 201304011 от 01.04.2013, заключенного между ООО «Телеком-СМС» (исполнитель) и ИП А<...>ным Д.А. (заказчик).

Таким образом, распространение 08.11.2013 рекламы: в 17 час. 15 мин. - «Ура! Пиво в подарок! 8 нояб караоке битва 9 нояб дискотека! Бронь 544141!» и в 18 час. 13 мин. - «Додо пицца, теперь и в Ульяновске! D50 код на бесплатную пиццу! 997007» осуществлялось в соответствии со следующими договорами:

- договором № 478569251 от 14.05.2013, заключенным между ОАО «ВымпелКом» и ООО «Телеком-СМС»;

- договором № 201304011 от 01.04.2013, заключенным между ООО «Телеком-СМС» и ИП А<...>ным Д.А.

Рассылка рекламных сообщений осуществлялась при непосредственном участии ООО «Телеком-СМС» и ИП А<...>на Д.А.

ИП А<...>н Д.А. не представил в Ульяновское УФАС России письменного пояснения относительно рассылки рассматриваемых СМС-сообщений.

Каждый из указанных рекламодателей обязан соблюдать требования ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе», запрещающей распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования подвижной радиотелефонной связи, при отсутствии предварительного согласия абонента на получение рекламы.

При этом, из данной нормы закона следует, что отсутствие согласия абонента на получение рекламы предполагается, если иное не доказано рекламодателем.

Документального подтверждения дачи Г<...>вым С.А., абонентом телефонного номера +7-960-<...>, согласия на получение рекламных СМС-сообщений: «Ура! Пиво в подарок! 8 нояб караоке битва 9 нояб дискотека! Бронь 544141!» и «Додо пицца, теперь и в Ульяновске! D50 код на бесплатную пиццу! 997007» ООО «Телеком-СМС» и ИП А<...>ным Д.А. в Ульяновское УФАС России не представлено.

Таким образом, указанная реклама распространена посредством подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента +7-960-<...>, что является нарушением ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе».

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

Нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, 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. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе» предусмотрена ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

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:

Признать рекламу: «Ура! Пиво в подарок! 8 нояб караоке битва 9 нояб дискотека!

Бронь 544141!», распространенную 08.11.2013 в 17 час. 15 мин., и рекламу: «Додо пицца, теперь и в Ульяновске! D50 код на бесплатную пиццу! 997007», распространенную 08.11.2013 в 18 час. 13 мин. по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента телефона +7-960-<...>, ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе не выдавать, поскольку распространение ненадлежащей рекламы прекращено.

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 11.07.2014.

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