РЕШЕНИЕ

«25» февраля 2015г. 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;
	Валевой К.О. -	ведущего специалиста-эксперта отдела рекламы, недобросовестной конкуренции и финансовых рынков;
Членов Комиссии:	Даниловой М.И. -	специалиста-эксперта отдела рекламы, недобросовестной конкуренции и финансовых рынков;

рассмотрев дело № 140/Р-2014, возбужденное в отношении Общества с ограниченной ответственностью «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» (юридический адрес: 127018, г. Москва, ул. Сущевский Вал, д. 16, стр.6, ИНН 7715829230, далее - ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ») по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе),

УСТАНОВИЛА:

01.07.2014г. в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступило заявление физического лица (вх. № 4930 от 01.07.2014г.) о наличии признаков нарушения ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством смс - сообщения на мобильный телефон <….> следующего содержания:

- 26.06.2014г. в 09 часов 40 минут: «РЕСПЕКТ 1 мая 62а ПИРАМИДА Краснокаменская 17 (березка). ДИАМАНД Ленина 46. Работаем круглосуточно. вход по звонку тел: <….>. <….>. <….>» от абонента RESPEKT.

Из информации, представленной в адрес Кемеровского УФАС России ЗАО «Теле 2-Кемерово» следует, что рассылку смс - сообщения от 26.06.2014г. осуществляло ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» на основании договора <….>, заключенного между ООО «Ростовская Сотовая Связь» и ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ».

Согласно вышеуказанному договору ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» обязуется осуществлять смс – рассылки только тем абонентам ЗАО «Ростовская Сотовая

Связь», которые являются ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» или их партнерам и выразили ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» или их партнерам свое согласие на их получение в письменной форме. Всю ответственность за содержание информации в смс – сообщениях несет ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ».

26.08.2014г. определением о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе Кемеровским УФАС России было возбуждено дело № 140/Р-2014 в отношении ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» и назначено к рассмотрению на 26.09.2014г. в 08 часов 40 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» заказным письмом с уведомлением о вручении.

26.09.2014г. на рассмотрение дела № 140/Р-2014 представитель ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» не явился. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» о дате, времени и месте рассмотрения дела № 140/Р-2014 Кемеровское УФАС России не располагало.

Определением от 26.09.2014г. рассмотрение дела № 140/Р-2014 было отложено на 24.10.2014г. в 09 часов 10 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» заказным письмом с уведомлением о вручении.

24.10.2014г. на рассмотрение дела № 140/Р-2014 представитель ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» не явился. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» о дате, времени и месте рассмотрения дела № 140/Р-2014 Кемеровское УФАС России не располагало.

Определением от 24.10.2014г. рассмотрение дела № 140/Р-2014 было отложено на 03.12.2014г. в 10 часов 45 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» заказным письмом с уведомлением о вручении.

13.11.2014г. в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» (исх. б/н от 28.10.2014г.), из которых следует, что распространителем вышеуказанного смс - сообщения является общество с ограниченной ответственностью «СМС - центр» (далее по тексту – ООО «СМС - центр»).

ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» предоставляет ООО «СМС - центр» техническую возможность отправки смс – сообщений через программу для ЭВМ «DEVINO Platform» на основании договора <….> и дополнительного соглашения <….>. На основании данного дополнительного соглашения ООО «СМС - центр» обязано получить от абонента письменное согласие на получение смс – сообщений. Ответственность за содержание смс – сообщений, за присваиваемый адрес отправителя, используемые номера абонентов для отправки смс – сообщений несет ООО «СМС - центр». ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» не участвует в формировании текста смс – сообщений и списка получателей для последующей рассылки, не ведет собственную базу номеров получателей. ООО «СМС - центр» осуществляет формирование базы абонентов, получает письменные согласия абонентов, формирует текст смс – сообщений и делает рассылку самостоятельно.

03.12.2014г. состоялось рассмотрение дела № 140/Р-2014 в отсутствие представителя ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения дела № 140/Р-2014.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России пришла к выводу о необходимости отложения рассмотрения дела для замены ненадлежащего ответчика (ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ») надлежащим (ООО «СМС - центр», ИНН 7724805644, юридический адрес: 115419, г. Москва, 2й Рощинский проезд, д. 8).

Определением от 03.12.2014г. рассмотрение дела № 140/Р-2014 было отложено на 26.12.2014г. в 09 часов 10 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ», ООО «СМС - центр» заказными письмами с уведомлением о вручении.

26.12.2014г. на рассмотрение дела № 140/Р-2014 представители ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ», ООО «СМС - центр» не явились. Сведениями о надлежащем уведомлении ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ», ООО «СМС - центр» Кемеровское УФАС России не располагало.

Определением от 26.12.2014г. рассмотрение дела № 140/Р-2014 было отложено на 26.01.2015г. в 09 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ООО «СМС - центр» заказным письмом с уведомлением о вручении.

29.12.2014г. в адрес Кемеровского УФАС России поступили письменные пояснения ООО «СМС – центр» (исх. № 13-12/2014-УФАС от 25.12.2014г.), из которых следует, что вышеуказанное смс – сообщение было направлено закрытым акционерным обществом «АтомПарк Софтваре» (далее по тексту – ЗАО «АтомПарк Софтваре»). Смс – рассылка осуществлялась через клиентский доступ на основании договора № 301256 от 01.01.2014г., заключенного между ООО «СМС – центр» и ЗАО «АтомПарк Софтваре».

По условиям вышеуказанного договора ответственность за содержание смс – сообщений и присваиваемый адрес отправителя несет ЗАО «АтомПарк Софтваре». ООО «СМС – центр» обеспечивает отправку смс – сообщений в их неизменном содержании и объеме.

26.01.2015г. состоялось рассмотрение дела № 140/Р-2014 в отсутствие представителя ООО «СМС - центр», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения дела № 140/Р-2014.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России пришла к выводу о необходимости отложения рассмотрения дела для замены ненадлежащего ответчика (ООО «СМС - центр») надлежащим (ЗАО «АтомПарк Софтваре», юридический адрес: 195112, г. Санкт-Петербург, ул. Громова, д. 14/6, оф. 49, ИНН 7806152259).

Определением от 26.01.2015г. рассмотрение дела № 140/Р-2014 было отложено на 25.02.2015г. в 09 часов 00 минут. Данное определение было направлено в адрес ЗАО «АтомПарк Софтваре», ООО «СМС-центр» заказными письмами с уведомлением о вручении (распечатка с сайта ФГУП «Почта России: отслеживание почтовых отправлений» с пометкой «временное отсутствие адресата» в отношении ЗАО «АтомПарк Софтваре» имеется в материалах дела, корреспонденция направлялась по юридическому адресу согласно выписке из ЕГРЮЛ).

25.02.2015г. состоялось рассмотрение дела № 140/Р-2014 в отсутствие

представителя ЗАО «АтомПарк Софтваре».

Рассмотрев материалы дела, Комиссия Кемеровского УФАС России установила:

На телефонный номер <….> направлялась реклама посредством смс - сообщений следующего содержания:

- 26.06.2014г. в 09 часов 40 минут: «РЕСПЕКТ 1 мая 62а ПИРАМИДА Краснокаменская 17 (березка). ДИАМАНД Ленина 46. Работаем круглосуточно. вход по звонку тел: <….>. <….>. <….>» от абонента RESPEKT.

Из заявления 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 нарушение данной правовой нормы ЗАО «АтомПарк Софтваре» распространило рекламу посредством смс – сообщений (26.06.2014г. в 09 часов 40 минут) без согласия абонента (<….>) следующего содержания: «РЕСПЕКТ 1 мая 62а ПИРАМИДА Краснокаменская 17 (березка). ДИАМАНД Ленина 46. Работаем круглосуточно. вход по звонку тел: <….>. <….>. <….>» от абонента RESPEKT.

Из пояснений ООО «СМС-центр», направленных в адрес Кемеровского УФАС России (исх. б/н от 25.12.2014г.) следует, что номер <….> внесен в стоп-лист.

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

В данном случае рекламораспространителем является ЗАО «АтомПарк Софтваре» на основании договора <….>, заключенного между ООО «СМС – центр» и ЗАО «АтомПарк Софтваре».

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, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, Комиссия Кемеровского УФАС России,

РЕШИЛА:

1.Признать ЗАО «АтомПарк Софтваре» (юридический адрес: 195112, г. Санкт-Петербург, ул. Громова, 14/6, оф. 49, ИНН 7806152259) нарушившим требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» при распространении рекламы посредством смс - сообщения без согласия абонента <….>.

2. Предписание ЗАО «АтомПарк Софтваре» не выдавать, в связи с устранением нарушения ООО «СМС - центр».

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 __ марта 2015 года.

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

Заместитель председателя Комиссии:	Е.А. Клостер
Члены Комиссии:	К.О. Валева М.И. Данилова