

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 № 10562/05-2014

31.03.2014

г. Ульяновск

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

<...>

рассмотрев дело № 10562/05-2013 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламного СМС-сообщения посредством подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента телефонного номера 8 *** ** * **, содержащей признаки нарушения ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

в отсутствие представителей:

заявителя - <Н...> - о месте и времени рассмотрения дела заявитель извещен надлежащим образом;

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

- общества с ограниченной ответственностью «Домашний Интерьер» (далее - ООО «Домашний Интерьер»), расположенного по адресу: 109240, г. Москва, ул. ул. Николоямская, д. 14, стр. 1, - не явился, о месте и времени рассмотрения дела общество извещено надлежащим образом;

- общества с ограниченной ответственностью «ИМОБИС» (далее - ООО «ИМОБИС»), расположенного по адресу: 191023, г. Санкт-Петербург, ул. Садовая, д. 28-30, лит. А, пом. 24-Н, - не явился, о месте и времени рассмотрения дела общество извещено надлежащим образом,

УСТАНОВИЛА:

Ульяновским УФАС России определением от 03.02.2014 по факту распространения 18.10.2013 в 17 час. 47 мин. рекламного СМС-сообщения посредством подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента телефонного номера 8 *** ** * ** возбуждено дело № 10562/05-2014 по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе». К участию в деле в качестве заявителя привлечён <Н...>, в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, - ООО «Домашний Интерьер». Рассмотрение дела назначено на 03.03.2014.

<Н...> на заседание Комиссии 03.03.2014 не явился, о месте и времени рассмотрения дела извещён надлежащим образом.

На рассмотрении дела 03.03.2014 представителем ООО «Домашний Интерьер», а также в письменных пояснениях общества по делу (исх. № 943 от 29.01.2014, вх. № 753 от 03.02.2014; вх. № 1501 от 28.02.2014) сообщено, что 17.05.2013 <Н...> приобрёл через Интернет-магазин общества диван-кровать «Монтана», при заполнении

договора оставил номер своего мобильного телефона для получения разного рода информации об исполнении заключенного договора купли-продажи. Однако, любое лицо, желающее отказаться от СМС-рассылки о деятельности магазинов сети «Hoff», может отписаться от этой услуги любым доступным способом: через Интернет, по телефону адресной службы магазина либо направив письмо в адрес компании. Представитель ООО «Домашний Интерьер» затруднился пояснить, каким образом телефонный номер заявителя попал в список лиц, которым направляется рекламная информация, в связи с тем, что летом в обществе прошла реорганизация. 07.11.2013 телефонный номер <Н...> был удалён из списка лиц, в адрес которых осуществляется рассылка рекламных сообщений. Рекламодателем и рекламораспространителем рекламы, разосланной 18.10.2013 на ряд телефонных номеров, является ООО «Домашний Интерьер», что также следует из договора № 189-11/S от 15.12.2011, заключенного обществом с ООО «ИМОБИС».

Определением от 03.03.2014 срок рассмотрения дела № 10562/05-2014 продлён до 03.04.2014 с целью привлечения к участию в рассмотрении дела в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, ООО «ИМОБИС», а также получения дополнительных доказательств по делу. Рассмотрение дела назначено на 31.03.2014.

<Н...> на заседание Комиссии 31.03.2014 не явился, о месте и времени рассмотрения дела извещён надлежащим образом.

На рассмотрение дела 31.03.2014 представитель ООО «Домашний Интерьер» не явился, о месте и времени рассмотрения дела общество извещено надлежащим образом.

Представитель ООО «ИМОБИС» на заседание Комиссии 31.03.2014 не явился, о месте и времени рассмотрения дела общество извещено надлежащим образом. Из письменных пояснений ООО «ИМОБИС» (вх. № 2007 от 18.03.2014) следует, что рассматриваемое сообщение в адрес Н. направлено от имени отправителя, зарегистрированного под аккаунтом «HOFF» на основании договора № 189-11/S от 15.12.2011, заключенного с ООО «Домашний Интерьер». Согласно п. 2.3.5 указанного договора заказчик (ООО «Домашний Интерьер») обязан пользоваться услугами исполнителя (ООО «ИМОБИС»), строго соблюдая требования действующего законодательства Российской Федерации. П. 4.2 договора установлено, что исполнитель не является создателем (изготовителем) и распространителем СМС-сообщений, начиная с момента подготовки текста СМС-сообщения, его редактирования и заканчивая отправкой СМС-сообщений подписчикам. По мнению ООО «ИМОБИС», рекламораспространителем в данном случае является ООО «Домашний Интерьер», который через систему получает возможность настройки и отправки СМС-сообщений самостоятельно, тогда как ООО «ИМОБИС» лишь оказывает услугу по предоставлению доступа к системе и по обеспечению доступа к программному приложению.

Исследовав материалы дела № 10562/05-2014, Комиссия пришла к выводу о необходимости признать рекламу «Всего 2 дня до завершения Суперцен в честь открытия Hoff Автозаводская! Например, угловой диван-кровать Мемфис со встроенным баром всего за 15 990руб! Адрес: ул. Ленинская слобода, 26, МЦ ROOMER.», распространенную 18.10.2013 в 17 час. 47 мин. по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента телефона 8 *** ** ***, ненадлежащей. При этом Комиссия исходит из следующего.

В Ульяновское УФАС России поступили обращения <Н...>, перенаправленные ФАС России (исх. № АК/46118/13 от 20.11.2013, вх. № 10462 от 29.11.2013), о нарушениях

законодательства Российской Федерации о рекламе (служебная записка № 51 от 29.01.2014). В обращении от 18.10.2013 указано, что заявителю без его согласия 18.10.2013 в 17 час. 47 мин. на номер мобильного телефона 8 *** *** ** ** с номера СМС-центра +7-903-701-11-11 поступило рекламное СМС-сообщение следующего содержания: «Всего 2 дня до завершения Суперцен в честь открытия Hoff Автозаводская! Например, угловой диван-кровать Мемфис со встроенным баром всего за 15 990руб! Адрес: ул. Ленинская слобода, 26, МЦ ROOMER.». Согласно обращению отправителем указанного сообщения является лицо, обозначенное как «Hoff».

Абонентский номер <...> *** *** ** ** зарегистрирован на <Н...> в соответствии с договором на оказание услуг связи от 02.07.2004, заключенным им с открытым акционерным обществом «МегаФон» (филиал в г. Москве).

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.

В силу п.п. 1, 2 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» информация о проведении в магазине «Hoff» акции по реализации углового дивана-кроватьи «Мемфис» со встроенным баром по сниженной стоимости, направленная посредством СМС-сообщения на телефонный номер <...> *** *** ** **, является рекламой, поскольку направлена на привлечение внимания к объектам рекламирования - магазину «Hoff», акции, в нём проводимой, и товарам, в нём реализуемым.

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.

Из обращения <Н...> следует, что рассматриваемое рекламное сообщение поступило на номер мобильного телефона заявителя без его согласия. ООО «Домашний Интерьер» в материалы дела № 10562/05-2014 не представлено доказательства наличия предварительного согласия на получение заявителем рассматриваемого СМС-сообщения.

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 требований, установленных ч. 1 ст. 18 указанного Федерального закона, несёт рекламодатель.

В соответствии с п. 7 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» рекламодателем является лицо, осуществляющее распространение

рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств. В ходе рассмотрения дела № 10562/05-2014 установлено, что сообщение 18.10.2013 в 17 час. 47 мин. поступило на номер мобильного телефона 8 *** ** * с номера СМС-центра +7-903-701-11-11, принадлежащего к ресурсу нумерации открытого акционерного общества «Вымпел-Коммуникации» (далее - ОАО «ВымпелКом»). Ульяновским УФАС России в адрес ОАО «ВымпелКом» направлен запрос (исх. № 7688-05 от 05.12.2013) о представлении сведений относительно абонента телефонного номера, с которого отправлено вышеуказанное рекламное сообщение. Из ответа оператора сотовой связи (вх. № 11031 от 16.12.2013) следует, что на телефонный номер заявителя СМС-сообщение было отправлено абонентом с идентификационным номером 70886978019, который в соответствии с договором об оказании услуг связи «Билайн» № 381637923 от 20.06.2011 закреплен за обществом с ограниченной ответственностью «ИнфоБип» (далее - ООО «ИнфоБип»). Из ответа ООО «ИнфоБип» (вх. № 494 от 23.01.2014) следует, что рассматриваемое СМС-сообщение отправлено ООО «ИМОБИС», с которым ООО «ИнфоБип» заключен договор оказания услуг № 1501201001 от 15.01.2010. Согласно указанному договору исполнитель (ООО «ИнфоБип») предоставляет заказчику (ООО «ИМОБИС») доступ к системе для отправки СМС-сообщений.

Согласно договору № 189-11/S от 15.12.2011, заключенному между ООО «ИМОБИС» (исполнитель) и ООО «Домашний Интерьер» (заказчик), исполнитель оказывает заказчику услуги по обеспечению доступа к системе, которая обеспечивает заказчику возможность настройки и отправки СМС-сообщений. Таким образом, ООО «Домашний Интерьер» в рамках вышеуказанного договора, пользуясь предоставленной ООО «ИМОБИС» технической возможностью, самостоятельно формирует, редактирует и отправляет СМС-сообщения.

Следовательно, в данном случае ООО «Домашний Интерьер» является рекламодателем.

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 законодательства Российской Федерации о рекламе рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламодателями, 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 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 37-45 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 «Всего 2 дня до завершения Суперцен в честь открытия Hoff Автозаводская! Например, угловой диван-кровать Мемфис со встроенным баром всего за 15 990руб! Адрес: ул. Ленинская слобода, 26, МЦ ROOMER», распространенную 18.10.2013 в 17 час. 47 мин. по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента телефонного номера 8 *** ** **, ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Выдать обществу с ограниченной ответственностью «Домашний Интерьер» предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу антимонопольного органа для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 11.04.2014.

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

<...>

ПРЕДПИСАНИЕ № 12
о прекращении нарушения законодательства
Российской Федерации о рекламе

31.03.2014

г. Ульяновск

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

<...>

на основании своего решения от 31.03.2014 по делу № 10562/05-2014 о признании рекламы «Всего 2 дня до завершения Суперцен в честь открытия Hoff Автозаводская! Например, угловой диван-кровать Мемфис со встроенным баром всего за 15 990руб! Адрес: ул. Ленинская слобода, 26, МЦ ROOMER», распространённой 18.10.2013 в 17 час. 47 мин. по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента с номером 8 *** ** **, ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», пунктами 44-45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Обществу с ограниченной ответственностью «Домашний Интерьер»,

расположенному по адресу: 109240, г. Москва, ул. ул. Николоямская, д. 14, стр. 1, в десятидневный срок со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно, прекратить распространение рекламы по сетям электросвязи, в частности, по сетям подвижной радиотелефонной связи, без предварительного согласия абонентов на получение рекламы.

2. Обществу с ограниченной ответственностью «Домашний Интерьер», расположенному по адресу: 109240, г. Москва, ул. ул. Николоямская, д. 14, стр. 1, представить в Ульяновское УФАС России документальные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания до 29 мая 2014 года.

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе Ульяновское УФАС России вправе в соответствии с частью 2.4 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях наложить на должностных лиц штраф в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

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

<...>