

ФЕДЕРАЛЬНАЯ
АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

Управление
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. № _7356-05 от 22.11.2013

РЕШЕНИЕ

по делу № 10145/05-2013

08.11.2013

г.

Ульяновск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ульяновской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе: председатель комиссии - заместитель руководителя управления - начальник отдела, члены комиссии: ведущий специалист-эксперт., специалист-эксперт.,

рассмотрев дело № 10145/05-2013 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламных сообщений посредством подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента, содержащих признаки нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

в присутствии представителей:

заявителя – Б<.>вой - не явилась, о месте и времени рассмотрения дела уведомлена надлежащим образом;

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

- общества с ограниченной ответственностью «БИЛДИНГ» (далее - ООО «БИЛДИНГ»), расположенного по адресу: 614111, г. Пермь, ул. Солдатова, д. 44, оф. 12 (e-mail: finansstandart@list.ru), - не явился, о месте и времени рассмотрения дела общество уведомлено надлежащим образом;

- общества с ограниченной ответственностью «ГрандТелеком» (далее - ООО «ГрандТелеком»), расположенного по адресу: 107031, г. Москва, ул. Рождественка, д. 5/7, стр. 2, пом. V, каб. 18 (почтовый адрес: 127055, г. Москва, ул. Тихвинская, д. 10, пом. V), - не явился, о месте и времени рассмотрения дела общество уведомлено надлежащим образом;

заинтересованного лица - общества с ограниченной ответственностью «ВЕСТ-ПРО» (далее - ООО «ВЕСТ-ПРО»), расположенное по адресу: 614064, г. Пермь, ул. Чкалова, д. 9, оф. 309, - не явился, о месте и времени рассмотрения дела общество уведомлено надлежащим образом,

УСТАНОВИЛА:

По заявлению Б<...>вой о нарушении ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе», Ульяновским УФАС России определением от 09.09.2013 возбуждено дело № 10145/05-2013. К уча-стию в деле привлечены: лица, в действиях которых содержатся признаки нарушения законода-тельства Российской Федерации о рекламе, - ООО «ГрандТелеком» и ООО «БИЛДИНГ», заяви-тель – Б<...>ва О.Г., заинтересованное лицо - ООО «ВЕСТ-ПРО». Рассмотрение дела назначено на 04.10.2013.

Определением от 04.10.2013 срок рассмотрения дела № 10145/05-2013 продлен до 11.11.2013. Рассмотрение дела отложено и назначено на 08.11.2013.

Б<...>ва О.Г. на рассмотрение дела 04.10.2013 и 08.11.2013 не явилась. В Ульяновское УФАС России от заявителя поступили ходатайства о рассмотрении дела без её участия (вх. № 305/ог от 03.10.2013 и № 9527 от 30.10.2013).

На заседания Комиссии 04.10.2013 и 08.11.2013 представитель ООО «БИЛДИНГ» не явил-ся, в письменных пояснениях (исх. № 145 от 02.10.2013, вх. № 8679 от 02.10.2013; исх. № 153 от 24.10.2013, вх. № 9657 от 01.11.2013) ООО «БИЛДИНГ» сообщило, что отправка СМС-рекламы на номер <...> -937-031-78-12 произошла по вине сотрудника общества (опечатка оператора).

Представитель ООО «ГрандТелеком» на рассмотрение дела 04.10.2013 и 08.11.2013 не явился. В письменном пояснении (исх. № 7815/87 от 10.10.2013, вх. № 8903 от 10.10.2013) ООО «ГрандТелеком» сообщило, что общество оказывает посреднические технические услуги переда-чи текстов сообщений и номеров адресатов на технические мощности операторов мобильной свя-зи, но не формирует сами сообщения, не определяет их содержание и не отправляет. В отношении рассматриваемой рассылки сообщений ООО «ГрандТелеком» пояснило, что передало за плату определенное договором № 0000038 от 01.03.2013 количество СМС-сообщений обществу с ограниченной ответственностью «ИТ Бизнес Консалтинг» (далее - ООО «ИТ Бизнес Консалтинг»), которое осуществляет рассылку СМС-сообщений в Ульяновской области. В соответствии с п. 3.2.2 указанного договора ООО «ИТ Бизнес Консалтинг» приняло на себя обязательство не направлять спам, нежелательные СМС-сообщения и сообщения рекламного характера, если от абонента не было получено предварительного согласия на получение рекламных СМС-сообщений. ООО «ИТ Бизнес Консалтинг» сообщило ООО «ГрандТелеком», что по факту обращения абонента 8-937-<...> было проведено внутреннее расследование и приняты меры по исключению указанного абонентского номера из клиентских баз и планируемых рассылок. Кроме того, ООО «ИТ Бизнес Консалтинг» разъяснило абоненту 8-937-<...> особенности ранее полученного от него согласия (подписки) на рассылку информационных СМС.

ООО «ВЕСТ-ПРО» в письменных пояснениях (исх. № 209 от 02.10.2013, вх. № 8949 от 14.10.2013; исх. № 232 от 24.10.2013, вх № 9456 от 28.10.2013) сообщило, что общество не являет-ся ни рекламодателем, ни рекламораспространителем, ни рекламопроизводителем рассматриваемой рекламы. ООО «ВЕСТ-ПРО» не занимается распространением рекламных СМС-сообщений, в том числе сообщений с рекламой такси. Также у ООО «ВЕСТ-ПРО» отсутствуют филиалы и обособленные подразделения в г. Ульяновске.

Исследовав материалы дела № 10145/05-2013, Комиссия пришла к выводу о необходимости признать рекламу «Ждет вокзал, аэропорт? Такси 690000 вмиг Вас в отпуск увезёт!», направленную 24.06.2013 в 16 час. 24 мин. по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента 8-937-<...>, ненадлежащей, а также выделить в отдельное производство дело по факту рассылки 26.06.2013 в 02 час. 25 мин. рекламы «Ждет вокзал, аэропорт? Такси 690000 вмиг Вас в отпуск увезёт!» по сетям подвижной радиотелефонной связи без

предварительного согласия абонента 7-937-<...>. При этом Комиссия исходит из следующего.

В Ульяновское УФАС России поступило заявление Б<...>вой О.Г. - абонента Ульяновского регионального отделения Поволжского филиала открытого акционерного общества «МегаФон» (далее - ОАО «МегаФон») (вх. № 234/ог от 08.07.2013), в котором сообщается, что на абонентский номер заявителя 7-937-<...> 24.06.2013 в 16 час. 24 мин. и 26.06.2013 в 02 час. 25 мин. поступили рекламные сообщения (СМС) следующего содержания: «Ждет вокзал, аэропорт? Такси 690000 вмиг Вас в отпуск увезёт!». Согласно заявлению отправителем указанных сообщений является лицо, обозначенное как «Prazdnik». Заявитель утверждает, что на рассылку такой рекламы не подписывалась и согласия не давала.

На запрос Ульяновского УФАС России (исх. № 4511-05 от 24.07.2013) Ульяновский филиал открытого акционерного общества междугородной и международной электрической связи «Ростелеком» сообщил (исх. № 11-08/023 от 01.08.2013, вх. № 6829 от 05.08.2013), что абонентом телефонного номера 69-00-00, указанного в СМС-сообщении, является ООО «ВЕСТ-ПРО».

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.

СМС-сообщение: «Ждет вокзал, аэропорт? Такси 690000 вмиг Вас в отпуск увезёт!» в силу п.п. 1, 2 и 3 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» является рекламой.

На запрос Ульяновского УФАС России (исх. № 4512-05 от 24.07.2013) Ульяновское региональное отделение Поволжского филиала ОАО «МегаФон» (исх. № 5/7-06-СЕО-Исх-004414/13 от 02.08.2013) сообщило, что рассматриваемые СМС-сообщения на номер <...> -937-<...> с заголовком «Prazdnik» отправлены с СМС-центра +79037011111 («Билайн»).

На запрос Ульяновского УФАС России (исх. № 4513-05 от 24.07.2013) ОАО «ВымпелКом» (исх. б/н от 05.08.2013) сообщило, что СМС-сообщения 24.06.2013 в 16 час. 24 мин. и 26.06.2013 в 02 час. 25 мин. были направлены с идентификационного номера, закрепленного в соответствии с договором об оказании услуг связи «Билайн» № 476218040 от 01.01.2013 за обществом с ограниченной ответственностью «СофтПрофи» (далее - ООО «СофтПрофи»), которое и является в данном случае рекламодателем. По договору об оказании услуг связи ООО «СофтПрофи» присвоен идентификационный номер <...> -088-739-00-22. Данные учета объема оказанных услуг от 11.07.2013 свидетельствуют о том, что абонентом с идентификационным номером +7-088-739-00-22 на номер <...> -937-<...> направлено СМС-сообщение от «Prazdnik». Согласно п. 3.7 дополнительного соглашения № 1 от 01.01.2013 к договору об оказании услуг связи «Билайн» № 476218040 от 01.01.2013 ООО «СофтПрофи» обязано направлять СМС-сообщение пользователю только при наличии его письменного согласия, подтвержденного документально.

На запрос Ульяновского УФАС России (исх. № 4971-05 от 13.08.2013) ООО «СофтПрофи» (исх. № 314 от 16.08.2013) сообщило, что через программное

приложение общества на телефон заявителя +7-937-<...> отправлены сообщения: «Ждет вокзал, аэропорт? Такси 690000 вмиг Вас в отпуск увезёт!» с подписью «Prazdnik» - 24.06.2013 в 16 час. 24 мин. заказчиком LoginID: 644/west3 - ООО «БИЛДИНГ» и 26.06.2013 в 02 час. 25 мин. заказчиком LoginID: 2004/smscell7 - ООО «ГрандТелеком».

Таким образом, 24.06.2013 в 16 час. 24 мин. отправка СМС-сообщения: «Ждет вокзал, аэропорт? Такси 690000 вмиг Вас в отпуск увезёт!» осуществлялась в соответствии со следующими договорами:

- № 476218040 от 01.01.2013, заключенным между ОАО «ВымпелКом» и ООО «СофтПро-фи»;

- № ДУ101212/01 от 10.12.2012, заключенным между ООО «СофтПрофи» и ООО «БИЛДИНГ».

26.06.2013 в 02 час. 25 мин. отправка СМС-сообщения: «Ждет вокзал, аэропорт? Такси 690000 вмиг Вас в отпуск увезёт!» осуществлялась в соответствии со следующими договорами:

- № 476218040 от 01.01.2013, заключенным между ОАО «ВымпелКом» и ООО «СофтПро-фи»;

- № ДУ270513/01 от 27.05.2012, заключенным между ООО «СофтПрофи» и ООО «Гранд-Телеком».

ООО «ГрандТелеком» (исх. № 7815/87 от 10.10.2013, вх. № 8903 от 10.10.2013) сообщило, что отправку 26.06.2013 в 02 час. 25 мин. СМС-сообщения: «Ждет вокзал, аэропорт? Такси 690000 вмиг Вас в отпуск увезёт!» осуществляло ООО «ИТ Бизнес Консалтинг» в соответствии с договором № 0000038 от 01.03.2013, заключенным между указанными лицами.

Согласно п. 33 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508 (далее - Правила), антимонопольный орган вправе выделить в отдельное производство одно или несколько дел о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе, если это будет способствовать полному, всестороннему и объективному их рассмотрению.

С целью установления рекламораспространителя рекламного сообщения «Ждет вокзал, аэропорт? Такси 690000 вмиг Вас в отпуск увезёт!», отправленного 26.06.2013 в 02 час. 25 мин. на абонентский номер <...> -937-<...>, для полного, всестороннего и объективного рассмотрения дела Комиссия считает необходимым выделить в отдельное производство дело по факту распространения указанного рекламного сообщения.

Рассылка 24.06.2013 в 16 час. 24 мин. рекламного сообщения: «Ждет вокзал, аэропорт? Такси 690000 вмиг Вас в отпуск увезёт!» осуществлялась при непосредственном участии ОАО «ВымпелКом», ООО «СофтПрофи» и ООО «БИЛДИНГ».

Согласно п. 8 приложения № 1 к договору возмездного оказания услуг № ДУ101212/01 от 10.12.2012, заключенного между ООО «СофтПрофи» и ООО «БИЛДИНГ», последнее обязуется использовать программное приложение в соответствии с нормами законодательства о рекламе и только для передачи информации адресатам, давшим свое письменное согласие на ее получение, которое, в случае необходимости, может быть предъявлено в качестве безоговорочного доказательства по письменному требованию ООО «СофтПрофи» в трехдневный срок.

ООО «БИЛДИНГ» не представлено документального подтверждения дачи согласия Б<...>вой О.Г. на получение СМС-сообщения: «Ждет вокзал, аэропорт? Такси

690000 вмиг Вас в отпуск увезёт!».

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.

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 ч. 1 ст. 18 указанного Федерального закона несет рекламодатель.

ООО «БИЛИНГ» в данном случае является рекламодателем.

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 «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

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Выделить из дела № 10145/05-2013 в отдельное производство дело по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения 26.06.2013 в 02 час. 25 мин. по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента номера 8-937-...> рекламы «Ждет вокзал, аэропорт? Такси 690000 вмиг Вас в отпуск увезёт!».

2. Признать рекламу «Ждет вокзал, аэропорт? Такси 690000 вмиг Вас в отпуск увезёт!», распространенную 24.06.2013 в 16 час. 24 мин по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента номера 8-937-...>, ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

3. Предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе не выдавать.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Ульяновской области для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 22.11.2013.

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

Председатель Комиссии

Члены Комиссии