

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 № 10223/05-2013

22.01.2014

г. Ульяновск

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

<...>

рассмотрев дело № 10223/05-2013 по факту распространения рекламного сообщения посредством подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента, содержащего признаки нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее - Федеральный закон «О рекламе»),

в отсутствие лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, - индивидуального предпринимателя В. (далее - ИП В., предприниматель), зарегистрированного по адресу: <...>, - в материалах дела имеется документальное подтверждение надлежащего уведомления предпринимателя о месте и времени рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

По обращению гр. <Б...> (вх. № 271/ог от 12.08.2013) по факту распространения рекламного СМС-сообщения без предварительного согласия абонента телефона +7-905-184... Ульяновским УФАС России определением от 11.10.2013 возбуждено дело № 10223/05-2013 по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе». К участию в деле в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, привлечен ИП В. Рассмотрение дела назначено на 01.11.2013.

ИП В. на рассмотрение дела 01.11.2013 не явился, в материалах дела отсутствует документальное подтверждение извещения предпринимателя о месте и времени рассмотрения дела. Запрошенные определением от 11.10.2013 о возбуждении дела № 10223/05-2013 документы ИП В. не представлены. Указанное определение направлено ИП В. по адресу: <...> заказным письмом с уведомлением № 43206866753158 от 15.10.2013, однако по состоянию на 01.11.2013 письмо ИП В. не получено. Впоследствии указанное письмо возвращено в Ульяновское УФАС России по истечении срока хранения в отделении почтовой связи.

Определением от 01.11.2013 рассмотрение дела № 10223/05-2013 приостановлено до установления места регистрации ИП В. - лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Ульяновским УФАС России в адрес Управления Федеральной налоговой службы по Ульяновской области (далее - УФНС России по Ульяновской области) направлен запрос (исх. № 7229-05 от 15.11.2013) с целью установления места регистрации ИП В. Из представленной УФНС России по Ульяновской области выписки из Единого

государственного реестра индивидуальных предпринимателей (исх. № 16-08-27/12809 от 20.11.2013, вх. 10276 от 22.11.2013) следует, что индивидуальный предприниматель В. (ИНН 732505784045, ОГРНИП 311732526900027) зарегистрирован по адресу: <...>.

Ульяновским УФАС России определением от 05.12.2013 производство по делу № 10223/05-2013 возобновлено, срок рассмотрения дела продлен до 05.01.2014. Рассмотрение дела назначено на 25.12.2013.

ИП В. на рассмотрение дела 25.12.2013 не явился, в материалах дела отсутствует документальное подтверждение извещения предпринимателя о месте и времени рассмотрения дела. Документы, запрошенные определением от 05.12.2013 о возобновлении производства по делу № 10223/05-2013, предпринимателем не представлены. Указанное определение направлено ИП В. заказным письмом с уведомлением № 43206869562283 от 06.12.2013, однако по состоянию на 25.12.2013 письмо ИП В. не получено. Впоследствии указанное письмо возвращено в Ульяновское УФАС России по истечении срока хранения в отделении почтовой связи.

Определением от 25.12.2013 срок рассмотрения дела продлен до 05.02.2014, рассмотрение дела отложено и назначено на 22.01.2014. Определение от 25.12.2013 направлено ИП В. заказным письмом с уведомлением № 43206869636311 от 30.12.2013, которое получено предпринимателем 31.12.2013.

В письменных пояснениях по делу (вх. № 238 от 16.01.2014) ИП В. сообщил, что он в г. Ульяновске осуществляет деятельность по перевозке пассажиров и багажа легковым автотранспортом. Рассматриваемое СМС-сообщение было направлено только клиентам, ранее пользовавшимся услугами по перевозке, что обеспечивает полную персонализацию сообщений. Таким образом, круг лиц - получателей данного сообщения является определенным и конкретным, следовательно, данная информация не может быть квалифицирована в качестве рекламной.

Исследовав материалы дела № 10223/05-2013, Комиссия приходит к выводу о необходимости признать рекламу услуг такси, распространенную по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента телефона +7-905<..>, ненадлежащей. При этом Комиссия исходит из следующего.

В Ульяновское УФАС России поступило обращение гр. <Б...> (вх. № 271/ог от 12.08.2013), который не дал письменного согласия на разглашение своих персональных данных, о нарушении законодательства о рекламе. В обращении указано, что заявителю 21.05.2013 в 13 час. 59 мин. без его согласия на номер мобильного телефона +7-905-184... поступило СМС-сообщение, рекламирующее услуги такси следующего содержания: «Привет! Подача автомобиля 5 мин. Быстро и недорого. Тел. 27-77-77». Отправителем сообщения является лицо, обозначенное как «89602016652».

Согласно детализации оказанных услуг за 21.05.2013 на телефонный номер заявителя СМС-сообщение поступило с телефонного номера +7-902-370-80-60, который выделен ОТКРЫТОМУ АКЦИОНЕРНОМУ ОБЩЕСТВУ «СРЕДНЕВОЛЖСКАЯ МЕЖРЕГИОНАЛЬНАЯ АССОЦИАЦИЯ РАДИОТЕЛЕКОММУНИКАЦИОННЫХ СИСТЕМ» (далее - ОАО «СМАРТС»).

Ульяновским УФАС России в адрес ОАО «СМАРТС» направлен запрос (исх. № 5111-05 от 20.08.2013) о представлении сведений относительно абонента телефонного номера, с которого отправлено указанное рекламное сообщение. Согласно ответу ОАО «СМАРТС» (исх. № 1-2068 от 23.08.2013, вх. № 7331 от 23.08.2013) на телефонный номер заявителя поступило СМС-сообщение, отправленное обществом с ограниченной ответственностью «СофтПрофи» (далее - ООО «СофтПрофи»), расположенным по адресу: 450005, Республика Башкортостан, г.

Уфа, ул. Достоевского, д. 139/1, оф. 3. В рамках договора № 10-01-196 от 12.11.2012, заключенного указанным обществом с ОАО «СМАРТС», последнее организует партнеру доступ к оборудованию СМС-центра по smpp-протоколу. Далее информационную СМС-рассылку осуществляет ООО «СофтПрофи» с помощью своего программного комплекса по собственной абонентской базе, все адресаты которой на основании п. 3.2.2 договора должны дать согласие на получение информационных СМС-сообщений. Также согласно п. 5.4 договора ОАО «СМАРТС» не является создателем (изготовителем) и распространителем СМС-сообщений, начиная с момента подготовки текста, его редактирования и заканчивая отправкой абонентам. Все поступившие от абонентов заявления на отказ от получения информационных СМС-сообщений перенаправляются ООО «СофтПрофи» с требованием о прекращении распространения сообщений на их номера, в противном случае на основании п. 5.7 договора ОАО «СМАРТС» имеет право приостановить предоставление услуг.

Ульяновским УФАС России в адрес ООО «СофтПрофи» направлен запрос (исх. № 5246-05 от 27.08.2013) о предоставлении сведений относительно абонента телефонного номера, с которого отправлено вышеупомянутое рекламное сообщение. Согласно ответу ООО «СофтПрофи» (исх. № 344 от 28.08.2013, вх. № 7453 от 28.08.2013) на телефонный номер заявителя поступило СМС-сообщение, отправленное обществом с ограниченной ответственностью «Такстелеком» (далее - ООО «Такстелеком»), расположенным по адресу: 640000, г. Курган, ул. Коли Мяготина, д. 117/IV. Доступ к этой отправке был предоставлен по договору № ДУ 160812/02 от 12.08.2012. ООО «СофтПрофи», как исполнитель, оказывает возмездную услугу заказчику - ООО «Такстелеком», заключающуюся в предоставлении за плату доступа к программному приложению, обеспечивающему формирование, доставку и подтверждение о доставке коротких и длинных сообщений по сети оператора. Услуга предоставляется через WEB-кабинет и по стандартным протоколам обмена информацией в сети Интернет (такие как SMPP, HTTP и другие).

Ульяновским УФАС России также направлен запрос в адрес ООО «Такстелеком» (исх. № 5393-05 от 02.09.2013) о предоставлении сведений о заказчике распространения рассматриваемого сообщения. Согласно ответу ООО «Такстелеком» (вх. № 8518 от 27.09.2013) сообщение было отправлено ИП Вахориным В.Н. согласно договору возмездного оказания услуг от 11.03.2013. ООО «Такстелеком» оказывает за плату услуги по обеспечению доступа к программному обеспечению, предоставляя пользователям сервиса smsoffon возможность отправлять сообщения, при этом в процессе предоставления услуг у ООО «Такстелеком» отсутствует техническая возможность контролировать содержимое передаваемой информации, номера абонентов и подпись сообщений.

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.

Следовательно, информация: «Привет! Подача автомобиля 5 мин. Быстро и

недорого. Тел. 27-77-77», направленная неопределенному кругу лиц через СМС-сообщения и полученная абонентами посредством подвижной радиотелефонной связи, является рекламой.

Рассылка рассматриваемого рекламного сообщения осуществлялась при непосредственном участии ОАО «СМАРТС», ООО «СофтПрофи», ООО «Такстелеком» и ИП В.

ИП В. не представлено документального подтверждения дачи абонентом телефона +7-905-184... согласия на получение СМС-сообщения, рекламирующего услуги такси.

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 гр. <Б...> следует, что рассматриваемое рекламное сообщение поступило на номер мобильного телефона заявителя без его согласия.

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 ст. 18 указанного Федерального закона несет рекламодатель.

ИП В. в данном случае является рекламодателем.

Нарушение рекламоделами, 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.

В Ульяновское УФАС России от абонента телефона +7-905-184... иные заявления о получении аналогичных сообщений, рекламирующих услуги такси, не поступали.

Учитывая, что распространение рекламы на момент принятия решения прекращено, 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

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу услуг такси: «Привет! Подача автомобиля 5 мин. Быстро и недорого. Тел. 27-77-77», распространенную 21.05.2013 в 13 час. 59 мин. по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента телефона +7-905-184... от отправителя «89602016652», ненадлежащей, поскольку в

ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

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

3. 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 05.02.2014.

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

<...>