

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. № 4804-05 от 05.08.2013

РЕШЕНИЕ

22.07.2013

г.

Ульяновск

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

председатель комиссии - зам. руководителя управления - начальник отдела Спиридонов И.И.,

члены комиссии: - главный специалист-эксперт Хлыкина М.Е.,
- ведущий специалист-эксперт Курчангина Н.В.,

рассмотрев дело № 9708/05-2013 по факту распространения посредством подвижной ра-диотелефонной связи рекламного сообщения на номер <...> -903-<...> 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 присутствии представителей:

заявителя - Н<...>ко (паспорт);

лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рек-ламе, - общества с ограниченной ответственностью «ИНТЕКС» (далее - ООО «ИНТЕКС»), распо-ложенного по адресу: 125057, г. Москва, ул. Острякова, д. 9, стр. 2, оф. 4, - представитель не явил-ся,

УСТАНОВИЛА:

Из дела № 9363/05-2012, возбужденного по заявлению Н<...>ко И.М. о нарушении ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе», Ульяновским УФАС России определением от 14.05.2013 выделено в отдельное производство дело № 9708/05-2013 по факту распространения посредством подвижной радиотелефонной связи на абонентский номер <...> -903-<...> рекламы «Вас приглашают в смс-чат Вашего города! 40 руб/смс. Отправьте ОК на 6091», содержащей признаки нарушения ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О рекламе». К участию в деле в качестве заявителя привлечен Н<...>ко И.М., в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законода-тельства Российской Федерации о рекламе, - ООО «ИНТЕКС». Рассмотрение дела назначено на 14.06.2013.

Определением от 14.06.2013 срок рассмотрения дела № 9708/05-2013 продлен до

14.08.2013. Рассмотрение дела отложено и назначено на 22.07.2013.

На рассмотрении дела 22.07.2013 Н<...>ко И.М. поддержал доводы, изложенные в своем заявлении. Н<...>ко И.М. представил копию договора об оказании услуг связи «Билайн» № 2244-70252 от 28.06.2012, заключенного им с открытым акционерным обществом «Вымпел-Коммуникации» (далее - ОАО «ВымпелКом») (вх. № 5585 от 26.06.2013).

На заседания Комиссии по рассмотрению дела представитель ООО «ИНТЕКС» не явился, запрошенные определениями от 14.05.2013 и 14.06.2013 документы и сведения обществом не представлены.

Процессуальные документы (определения от 14.05.2013 и 14.06.2013) в ходе рассмотрения дела № 9708/05-2013 ООО «ИНТЕКС» направлялись по адресу, указанному в Едином государственном реестре юридических лиц в качестве места нахождения постоянно действующего исполнительного органа общества: 125057, г. Москва, ул. Острякова, д. 9, стр. 2, оф. 4, заказными письмами с уведомлением № 43206862753428 от 21.05.2013 и № 43206863753359 от 20.06.2013, соответственно, а также по почтовому адресу: 109044, г. Москва, ул. Динамовская, д. 1А, оф. 403, - заказными письмами с уведомлением № 43206862753435 от 21.05.2013 и № 43206863753342 от 20.06.2013, соответственно.

Учитывая то обстоятельство, что процессуальные документы в ходе рассмотрения дела № 9708/05-2013 направлялись ООО «ИНТЕКС» по адресу, указанному в ЕГРЮЛ в качестве места нахождения постоянно действующего исполнительного органа общества, 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 неполучение обществом процессуальных документов, направленных в его адрес.

Таким образом, ООО «ИНТЕКС» 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 представителя общества в данном случае не является препятствием для рассмотрения дела.

Исследовав материалы дела № 9708/05-2013, Комиссия приходит к выводу о необходимости признать рекламу «Вас приглашают в смс-чат Вашего города! 40 руб/смс. Отправьте ОК на 6091», распространенную по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента 8-903-<...>, ненадлежащей. При этом Комиссия исходит из следующего.

В Ульяновское УФАС России поступило заявление Н<...>ко И.М. - абонента филиала ОАО «ВымпелКом» в Ульяновской области (вх. № 186/ог от 16.11.2012). Н<...>ко И.М. с ОАО «ВымпелКом» заключён договор об оказании услуг связи «Билайн» № 2244-07252 от 28.06.2012, в соответствии с которым заявителю выделен абонентский номер <...> -903-<...>. В заявлении Н<...>ко И.М. сообщается, что на его абонентский номер <...> -903-<...> в течение последних месяцев поступают рекламные сообщения (СМС), на получение которых заявитель согласия не давал.

В частности, 13.11.2012 в 11 час. 36 мин заявителем получено сообщение: «Вас приглаша-ют в смс-чат Вашего города! 40 руб/смс. Отправьте ОК на 6091».

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: «Вас приглашают в смс-чат Вашего города! 40 руб/смс. Отправьте ОК на 6091» в силу п.п. 1, 2 и 3 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» является рекламой.

В ходе рассмотрения дел № 9363/05-2012 и № 9708/05-2013 установлено, что отправка СМС-сообщения: «Вас приглашают в смс-чат Вашего города! 40 руб/смс. Отправьте ОК на 6091» осуществлялась в соответствии со следующими договорами:

- № 181749707 от 12.01.2009, заключенным между ОАО «ВымпелКом» и обществом с ограниченной ответственностью «СМС Трафик» (далее - ООО «СМС Трафик»);

- № 0110/09 от 01.10.2009, заключенным между ООО «СМС Трафик», в лице общества с ограниченной ответственностью «Эффективные цифровые коммуникации» (далее - ООО «ЭЦК»), и ООО «ИНТЕКС»;

- № 180/12 от 07.03.2012, заключенным между ООО «ЭЦК» и ООО «ИНТЕКС».

По договору об оказании услуг связи «Билайн» № 181749707 от 12.01.2009, заключенному между ОАО «ВымпелКом» (оператор) и ООО «СМС-Трафик» (абонент), и дополнительному со-глашению № 030311 от 03.03.2011 к указанному договору оператор связи предоставляет абоненту набор информационно-справочных услуг, оказываемых абонентом пользователям с помощью от-правки СМС-сообщений. По договору ООО «СМС Трафик» присвоен идентификационный номер <...> -088-697-80-41. Согласно п. 4.18 дополнительного соглашения № 030311 от 03.03.2011 к договору № 181749707 от 12.01.2009 ООО «СМС-Трафик» обязано направлять СМС-сообщение пользователю только при наличии его письменного согласия, подтвержденного документально.

По договору оказания услуг предоставления доступа к Системе и обработки данных № 180/12 от 07.03.2012, заключенному между ООО «ЭЦК» (исполнитель) и ООО «ИНТЕКС» (заказ-чик), исполнитель по заданию заказчика оказывает последнему услуги доступа к «Системе СМС Трафик», отправки СМС-сообщений. Согласно п. 3.2.2 договора № 180/12 от 07.03.2012 ООО «ИНТЕКС» обязано получить от абонента, на телефон которого планируется отправка сообщений с информацией, письменное согласие на ее получение; направить на мобильный телефон абонента сообщение, информирующее о данной договоренности и содержащее контактную информацию заказчика.

П. 7 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» определено, что рекламодателем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом в любой форме и с использованием любых средств.

Рассылка рекламного сообщения: «Вас приглашают в смс-чат Вашего города! 40 руб/смс. Отправьте ОК на 6091» осуществлялась при непосредственном участии ОАО «ВымпелКом», ООО «СМС-Трафик» и ООО «ИНТЕКС».

ООО «ИНТЕКС» не представлено документального подтверждения дачи Н<...>ко И.М. согласия на получение СМС-сообщений от общества.

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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель 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 рекламораспространитель.

ООО «ИНТЕКС» в данном случае является рекламораспространителем.

Нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями 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.

Н.<...>ко И.М. на рассмотрении дела 22.07.2013 сообщил, что реклама «Вас приглашают в смс-чат Вашего города! 40 руб/смс. Отправьте ОК на 6091» на его мобильный телефон больше не поступала.

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 «Вас приглашают в смс-чат Вашего города! 40 руб/смс. Отправьте ОК на 6091», распространенную по сетям подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента 8-903-<...>, 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 05.08.2013.

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

Председатель Комиссии

Члены Комиссии