

ООО «Девино Телеком»
ул. Сущевский вал, д. 16, стр. 4,
г. Москва, 125057

ООО «Юлабс»
ул. Каргопольская, д. 14, к. 1,
г. Москва, 127562

РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения оглашена «26» февраля 2014 г.
В полном объеме решение изготовлено «13» марта 2014 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия Московского УФАС России) в составе: председателя Комиссии – (.....), членов Комиссии – (.....), (.....), (.....), (.....), рассмотрев дело № 3-18-131/77-13 в отношении ООО «Девино Телеком» (адрес: 125057, г. Москва, ул. Сущевский вал, д. 16, стр. 4), ООО «Юлабс» (адрес: 127562, г. Москва, ул. Каргопольская, д. 14, к. 1) по факту распространения на номер телефона (.....) от отправителя «Amulex» 02.04.2013 в 12:47 рекламы с текстом «Дарим деньги (без шуток)! Зайди на сайт www.agent.amulex.ru», 02.04.2013 в 16:49 с текстом «Покупаем структуры! Зайди на сайт www.agent.amulex.ru», с признаками нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — ФЗ «О рекламе»), выразившимися в распространении рекламы посредством использования телефонной связи без предварительного согласия абонента на получение рекламы, в отсутствие законного представителя ООО «Девино Телеком»

(надлежащим образом уведомлено),

в отсутствие законного представителя ООО «Юлабс» (надлежащим образом уведомлено),

УСТАНОВИЛА:

Дело № 3-18-131/77-13 возбуждено в отношении ООО «Девино Телеком», ООО «Юлабс» на основании обращения физического лица, поступившего в Московское УФАС России (вх. № 16363 от 06.06.2013), по факту поступления 02.04.2013 в 12:47 на номер телефона (.....) от отправителя «Amulex» рекламы следующего содержания: «Дарим деньги (без шуток)! Зайди на сайт www.agent.amulex.ru»; 02.04.2013 в 16:49 на номер телефона (.....) от отправителя «Amulex» рекламы следующего содержания: «Покупаем структуры! Зайди на сайт www.agent.amulex.ru».

Комиссия Московского УФАС России, исследовав материалы дела, оценив доказательства в их совокупности и взаимной связи, установила следующее.

Согласно материалам дела № 3-18-131/77-13 на номер телефона (.....) 02.04.2013 в 12:47 поступила реклама следующего содержания: «Дарим деньги (без шуток)! Зайди на сайт www.agent.amulex.ru», с указанием отправителя - «Amulex»; 02.04.2013 в 16:49 поступила реклама следующего содержания: «Покупаем структуры! Зайди на сайт www.agent.amulex.ru», с указанием отправителя - «Amulex».

Поступление указанной рекламы на номер телефона (.....) подтверждается детализированной выпиской от оператора связи, представленной физическим лицом в материалы дела № 3-18-131/77-13 (вх. № 16363 от 06.06.2013).

Согласно пункту 1 статьи 3 ФЗ «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.

В соответствии со статьей 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи», абонент - пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации; электросвязь - любые излучение, передача или прием знаков, сигналов, голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или сообщений любого рода по радиосистеме, проводной, оптической и другим электромагнитным системам.

Информация, передаваемая посредством использования сетей электросвязи, является индивидуализированной по способу распространения, так как направляется определенным абонентам.

Между тем, такая персонализация, а равно более широкое толкование понятия рекламы прямо следует в рассматриваемом случае из диспозиции части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В тексте такой рекламы отсутствуют персональные данные лица, на восприятие которого направлена распространенная информация. Текст такой рекламы не содержит в себе указания на конкретного адресата, в связи с чем реклама не имеет ограничений по распространению исходя из ее содержания.

Согласно пункту 2 статьи 3 ФЗ «О рекламе» 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.

Согласно пункту 3 статьи 3 ФЗ «О рекламе» под товаром понимается продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Рассматриваемая реклама направлена на привлечение внимания потребителя к услугам услугам консалтинга, может быть воспринята любым потенциальным потребителем.

Также, в материалы дела не представлено доказательств направления смс-сообщений следующего содержания: «Дарим деньги (без шуток)! Зайди на сайт www.agent.amulex.ru»; «Покупаем структуры! Зайди на сайт www.agent.amulex.ru» исключительно в адрес одного физического лица — заявителя.

Таким образом, информация, распространенная посредством отправки на номер телефона (.....), направлена на привлечение внимания к услугам консалтинга и признана Комиссией Московского УФАС России рекламой.

Как усматривается из материалов дела, заявителем получено смс-сообщение с указанием в поле отправителя - «Amulex». В процессе рассмотрения обращения было установлено, что короткий номер «Amulex» выделен ООО «Юлабс».

Согласно материалам дела № 3-18-131/77-13 указанная реклама распространялась на основании договора оказания услуг № ДТ-А/012520 от 01.11.2011 (далее - Договор), заключенного между ООО «Юлабс» и ООО «Девино Телеком».

Согласно пункту 2.1 Договора ИСПОЛНИТЕЛЬ (ООО «Девино Телеком») оказывает ЗАКАЗЧИКУ (ООО «Юлабс») услуги, согласованные Сторонами в соответствующем Дополнительном соглашении, а именно предоставляет доступ к Личному кабинету на DEVINO Platform, позволяющий ЗАКАЗЧИКУ самостоятельно выбирать объем, содержание (состав) и виды услуг.

Согласно пункту 3.2.2 дополнительного соглашения к Договору, ИСПОЛНИТЕЛЬ вправе ограничить доступ ЗАКАЗЧИКА к Личному кабинету при рассылке Сообщений, соответствующих признакам СПАМ, Сообщений оскорбительного или клеветнического характера, разжигающих национальную, расовую или религиозную рознь, Сообщений порнографической направленности.

В соответствии с пунктом 1.12 дополнительного соглашения к Договору, СПАМ — рассылка Сообщений рекламного характера, осуществленная на мобильные терминалы Подписчиков без предварительного согласия Подписчиков.

С учетом указанного выше, ООО «Девино Телеком» в силу пункта 3.2.2 дополнительного соглашения к Договору, могло влиять на рассылку Сообщений с целью предотвращения нарушения законодательства о рекламе. Вместе с тем, ООО «Девино Телеком» не предпринято всех возможных мер для

предотвращения такого правонарушения.

Таким образом, исследовав процесс создания и распространения рекламы: «Покупаем структуры! Зайди на сайт www.agent.amulex.ru», изучив принятые ООО «Юлабс» и ООО «Девино Телеком» на себя обязательства посредством заключения рассматриваемого договора, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу, что ООО «Юлабс» определило объект рекламирования рассматриваемого Сообщения посредством формирования текста рекламы, а фактическое доведение объекта рекламирования до сведения потребителей осуществлялось как ООО «Юлабс» посредством формирования и отправки смс-сообщения через личный кабинет на DEVINO Platform, так и ООО «Девино Телеком» посредством дальнейшей передачи данного сообщения по сетям электросвязи.

ООО «Юлабс» (адрес: 127562, г. Москва, ул. Каргопольская, д. 14, к. 1) является юридическим лицом, действующим на основании Устава, зарегистрировано и включено в Единый государственный реестр юридических лиц Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы № 46 по г. Москве 08.12.2008 за основным государственным регистрационным номером 5087746562305, ИНН 7715729450, КПП 771501001.

ООО «Девино Телеком» (адрес: 125057, г. Москва, ул. Сущевский вал, д. 16, стр. 4) является юридическим лицом, действующим на основании Устава, зарегистрировано и включено в Единый государственный реестр юридических лиц Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы № 46 по г. Москве 21.09.2010 за основным государственным регистрационным номером 1107746769162, ИНН 7715829230, КПП 771501001.

Согласно пункту 5 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламодатель — изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Согласно пункту 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламораспространитель — лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

На основании изложенного, Комиссия Московского УФАС России приходит к выводу о том, что рекламодателем рекламы является ООО «Юлабс», рекламораспространителем — ООО «Юлабс» и ООО «Девино Телеком».

В соответствии с частью 1 статьи 18 ФЗ «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.

При этом согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя.

Согласно обращению физического лица, поступившему в Московское УФАС

России (вх. № 16363 от 06.06.2013), своего согласия на получение рекламы посредством телефонной связи он не давал.

В материалы дела № 3-18-131/77-13 документы, подтверждающие наличие такого согласия, ООО «Юлабс» и ООО «Девино Телеком» не представлены.

Каких-либо документов, свидетельствующих об объективной невозможности получения ООО «Юлабс» и ООО «Девино Телеком» информации о наличии либо отсутствии согласия гражданина, подавшей обращение в Московское УФАС России, на получение рекламы, ООО «Юлабс» и ООО «Девино Телеком» не представлено.

Согласно пункту 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

Таким образом, распространение рекламы о товарах ООО «Юлабс», на номер телефона (.....) 02.04.2013 в 12:47 и 02.04.2013 в 16:49, с нарушением части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», является ненадлежащим.

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 ФЗ «О рекламе», несет рекламодатель.

Таким образом, установлено нарушение ООО «Юлабс» и ООО «Девино Телеком» части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащим распространение рекламы 02.04.2013 в 12:47 на номер телефона (.....) от отправителя «Amulex» следующего содержания: «Дарим деньги (без шуток)! Зайди на сайт www.agent.amulex.ru», поскольку нарушены требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

2. Признать ненадлежащим распространение рекламы 02.04.2013 в 16:49 на номер телефона (.....) от отправителя «Amulex» следующего содержания: «Покупаем структуры! Зайди на сайт www.agent.amulex.ru», поскольку нарушены требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

3. Выдать ООО «Юлабс» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

4. Выдать ООО «Девино Телеком» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

5. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Московского УФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке,

предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии (.....)

Члены Комиссии (.....)

(.....)

(.....)

(.....)