

Резолютивная часть решения оглашена 14 апреля 2015 года

Решение изготовлено в полном объеме 21 апреля 2015 года

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии:

Поспелов С.С. – руководитель управления,

члены Комиссии:

Б<...>,

Ф<...>,

рассмотрев дело № 36-ФАС22-Р/03-15 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, возбужденное по заявлению жителя города Санкт-Петербурга о распространении рекламного смс-сообщения без предварительного согласия абонента,

в отсутствие заявителя (о дате, времени и месте рассмотрения дела уведомлен надлежащим образом);

в отсутствие лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе – рекламораспространителя ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ»;

в отсутствие заинтересованного лица - ЗАО «Ярославль-GSM» (Общество уведомлено о времени и месте рассмотрения дела),

УСТАНОВИЛА:

в соответствии с пунктом 30 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, рассмотрение дела в отсутствие сторон возможно лишь в случаях, если имеются данные об их своевременном извещении о месте и времени рассмотрения дела и если от них не поступило мотивированное ходатайство об отложении рассмотрения дела или указанное ходатайство не удовлетворено антимонопольным органом.

Направленный в адрес ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» заказным письмом с уведомлением запрос информации вернулся с пометкой «истек срок хранения». Письмо было направлено на юридический адрес Общества. Согласно сведениям, внесенным в Единый государственный реестр юридических лиц (размещен на

сайте Федеральной налоговой службы – <http://egrul.nalog.ru>), юридическим адресом ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» является адрес: (197349, г. Санкт-Петербург, Сизова пр., 32, к. 1, литер Б, пом. 2-Н);

Определение о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства о рекламе было отправлено заказным письмом с уведомлением на юридический адрес ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ», которое Общество не получено.

Согласно постановлению Пленума ВАС РФ от 30.07.2013г. № 61 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных с достоверностью адреса юридического лица», юридическое лицо несет риск последствий неполучения юридически значимых сообщений, поступивших по его адресу, указанному в ЕГРЮЛ, а также риск отсутствия по этому адресу своего представителя, и такое юридическое лицо не вправе в отношениях с лицами, добросовестно полагавшимися на данные ЕГРЮЛ об адресе юридического лица, ссылаться на данные, не внесенные в указанный реестр, а также на достоверность данных, содержащихся в нем (в том числе на ненадлежащее извещение в ходе рассмотрения дела судом, в рамках производства по делу об административном правонарушении и т.п.).

Таким образом, с учетом того, что юридическое лицо должно получать корреспонденцию по адресу регистрации, а антимонопольным органом предприняты все возможные в рамках полномочий попытки уведомления ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» о дате, месте и времени рассмотрения дела, Общество считается уведомленным.

В управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю поступило переданное по подведомственности ФАС России заявление жителя города Санкт-Петербурга о получении заявителем на номер <...> смс-сообщения с рекламой следующего содержания: нежелательной рекламы «1к.кв. 39м2 с Евроотделкой за 1,9 млн.р.! Акция! Тел: <...> ZGN», «1к.кв. 39м2 с Евроотделкой за 1,9 млн.р.! Акция! Тел: <...> YU7». Сообщения получены заявителем 15.01.2015г. в 10:15 и 15:04 от абонента, в первом случае <...>, во втором - <...> через SMS-центр <...>.

Согласно статье 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-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 распространённой 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.

Заявитель указывает, что согласия на получение указанного рекламного смс-сообщения не давал. Таким образом, распространение рассматриваемой рекламы на номер заявителя осуществлено с признаками нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

В качестве рекламодателя к участию в деле привлечено ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» (197349, г. Санкт-Петербург, Сизова пр., 32, к. 1, литер Б, пом. 2-Н);

Комиссия, изучив материалы дела и исследовав доказательства по делу, пришла к следующим выводам.

На основании статьи 3 Федерального закона «О рекламе» реклама – это 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.

Распространяемая посредством смс-сообщения информация соответствует легальному определению понятия «реклама».

Заявителем в качестве доказательств нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе представлен фотоснимок монитора телефона с текстом смс-сообщений от абонента <...>, во втором случае <...> через SMS-центр <...>, с указанием даты получения смс-сообщений.

В соответствии со статье 2 Федерального закона «О связи» абонент – это пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

На запрос антимонопольного органа, оператором связи «МТС» (ОАО «Мобильные ТелеСистемы») представлена копия договора с абонентом, который является заявителем по рассматриваемому делу.

В предоставленных сведениях о полученном смс-сообщении указан sms-центр <...>. Согласно выписке из реестра Российской системы и плана нумерации (размещен на официальном сайте Федерального агентства связи <http://www.rossvyaz.ru>), номер <...> относится к номерной емкости ОАО «МТС» «Средневолжская межрегиональная ассоциация радиотелекоммуникационных систем» (Самарская область).

По информации, предоставленной оператором связи ОАО «СМАРТС», общество является координирующим оператором, согласно технической документации данный номер закреплен за смс-центром ЗАО «Ярославль-GSM» (г.Ярославль).

Согласно представленным ЗАО «Ярославль-GSM» пояснениям и документам, номер <...> принадлежит номерной емкости компании ЗАО «Ярославль-GSM» и закреплен за смс-центром, согласно IR 21, то есть является глобальным заголовком «1к.кв. 39м2 с Евроотделкой за 1,9 млн.р.! Акция!», «1к.кв. 39м2 с Евроотделкой за 1,9 млн.р.! Акция!». Сообщения получены заявителем 15.01.2015г. в 10:15 и 15:04 от абонента, в первом случае <...>, во втором <...> через SMS-центр <...>, партнером ЗАО «Ярославль-GSM» ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» в рамках договора № 25 от 09.10.2014г.

Согласно данному договору, ЗАО «Ярославль-GSM» организывает партнеру доступ к оборудованию смс-центра по smpp протоколу, а также абонент (ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ») обеспечивает своим клиентам беспроводной доступ к своему шлюзу с целью инициализации входящего трафика. Оператор (ЗАО «Ярославль-GSM») при поступлении жалобы от пользователя на получение спама, вправе блокировать отправку смс-сообщений.

Таким образом, ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» осуществляет формирование базы абонентов, получает письменные согласия, формирует текст сообщений и делает рассылку самостоятельно.

Направленный в адрес ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» заказным письмом с уведомлением запрос информации вернулся с пометкой «истек срок хранения». Письмо было направлено на юридический адрес Общества. С учетом того, что ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» не представлены в антимонопольный орган пояснения и документы по факту отправки рассматриваемого смс-сообщения на абонентский номер заявителя, не представлено согласие абонента на получение рекламных смс-сообщений, и на основании имеющихся документов, установлено, что смс-сообщение распространено ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» с нарушением части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Согласно пункту 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации. Следовательно, реклама, распространенная посредством смс-сообщения от абонента <...>, полученная заявителем на абонентский номер без его предварительного согласия, является ненадлежащей, так как при ее распространении нарушено требование части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Согласно статье 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» несет рекламораспространитель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Материалами дела установлено, что рекламораспространителем рекламной информации, распространяемой с нарушением требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», является ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ».

Согласно части 2 статьи 33 Федерального закона «О рекламе», антимонопольный орган вправе выдавать рекламодателям, рекламораспространителям, рекламопроизводителям обязательные для исполнения предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе выдается виновному в нарушении лицу, а также участвующим в рассмотрении дела заинтересованным лицам, причастным к распространению ненадлежащей рекламы и способным прекратить ее распространение.

Распространение рекламы посредством смс-сообщений на абонентский номер заявителя с нарушением требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», осуществлено ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» на основании договора оказания услуг, заключенного с ЗАО «Ярославль-GSM», которое обеспечивает доступ к программному приложению и отправку смс-сообщений, то есть является лицом, способным устранить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе.

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, части 1 статьи 36 Федерального закона «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 рекламу «1к.кв. 39м2 с Евроотделкой за 1,9 млн.р.! Акция! Тел: <...> ZGN», «1к.кв. 39м2 с Евроотделкой за 1,9 млн.р.! Акция! Тел: <...> YU7» ненадлежащей, так как при ее распространении нарушено требование части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Выдать ЗАО «Ярославль-GSM» как лицу, способному устранить нарушение, предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

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

Председатель Комиссии:
Поспелов

С.С.

Члены Комиссии:
>

Б<...>

Ф<...>

ПРЕДПИСАНИЕ № 71

о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

21 апреля 2015 г.

г.

Барнаул

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии:

Поспелов С.С. – руководитель управления,

члены Комиссии:

Б<...>,

Ф<...>,

на основании своего решения от 21 апреля 2015г. по делу № 36-ФАС22-Р/03-15 о признании рекламы «1к.кв. 39м2 с Евроотделкой за 1,9 млн.р.! Акция! Тел: <...> ZGN», «1к.кв. 39м2 с Евроотделкой за 1,9 млн.р.! Акция! Тел: <...> YU7» ненадлежащей, поскольку при ее распространении нарушено требование части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33,

частями 1, 3 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» (197349, г. Санкт-Петербург, Сизова пр., 32, к. 1, литер Б, пом. 2-Н) в **пятнадцатидневный срок** со дня вынесения настоящего предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно: прекратить распространение смс-сообщений рекламного характера на абонентский номер заявителя <...>, в том числе смс-сообщений от абонентов <...>.

2. ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» (197349, г. Санкт-Петербург, Сизова пр., 32, к. 1, литер Б, пом. 2-Н) представить в управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **до 15 мая 2015 года**.

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе, управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю вправе, в соответствии с пунктом 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 до пятисот тысяч рублей.

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

Председатель Комиссии
Поспелов

С.С.

Члены Комиссии

Б<...>

Ф<...>

ПРЕДПИСАНИЕ № 72

о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

21 апреля 2015 г.

г.

Барнаул

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии:

Поспелов С.С. – руководитель управления,

члены Комиссии:

Б<...>,

Ф<...>,

на основании своего решения от 21 апреля 2015г. по делу № 36-ФАС22-Р/03-15 о признании рекламы «1к.кв. 39м2 с Евроотделкой за 1,9 млн.р.! Акция! Тел: <...> ZGN», «1к.кв. 39м2 с Евроотделкой за 1,9 млн.р.! Акция! Тел: <...> YU7» ненадлежащей, поскольку при ее распространении нарушено требование части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ЗАО «Ярославль-GSM» (г. Ярославль, Свободы ул., 18) в **пятнадцатидневный срок** со дня получения предписания, как лицу способному прекратить нарушение ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» законодательства Российской Федерации о рекламе, осуществить действия, способствующие прекращению распространения ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» смс-сообщений рекламного характера на абонентский номер заявителя <...>, в том числе смс-сообщений от абонентов <...>, без предварительного согласия абонента на получение рекламных смс-сообщений.

2. ЗАО «Ярославль-GSM» (г. Ярославль, Свободы ул., 18) представить в управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **до 16 мая 2015 года.**

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе, управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю вправе, в соответствии с пунктом 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 до пятисот тысяч рублей.

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

Председатель Комиссии:
Поспелов

С.С.

Члены Комиссии:

Б<...>

Ф<...>