

РЕШЕНИЕ

22.08.2014г.

г. Горно-Алтайск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

19 августа 2014 года, рассмотрев дело № 12 от 19.05.2014г., возбужденное в отношении ООО «А1 Системс» (ОГРН: 5087746337091, ИНН: 7703678459, юридический адрес: 123557, г. Москва, Большой Тишинский пер., д. 43/20, корп. 2), по факту распространения СМС-сообщения: **«Часы VIP-брендов со скидками до 70%. Только сегодня на vip-big.ru»**, по сетям мобильной связи с признаками нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»,

в отсутствии представителей:

заявителя – <...> (г. Москва, <...>) (уведомлен надлежащим образом);

лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе - ООО «А1 Системс» (ОГРН: 5087746337091, ИНН: 7703678459, юридический адрес: 123557 г. Москва, Большой Тишинский пер., д. 43/20, корп. 2) (уведомлен надлежащим образом),

УСТАНОВИЛА:

19.03.2014 г. в управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай на рассмотрение поступило заявление гражданина Ковалева Алексея Сергеевича вх. № 644, являющегося абонентом оператора сотовой связи «Мегафон», о распространении рекламного смс-сообщения посредством сотовой связи с признаками нарушения статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Из существа заявления следует, что 17 марта 2014 года в 20.17 часов <...> получил на свой мобильный телефон (абонентский номер <...> <...>) с номера +79584002265 через SMS-центр: +79020980204 нежелательную смс-рекламу следующего информационного содержания: **«Часы VIP-брендов со скидками до 70%. Только сегодня на vip-big.ru»**.

По мнению заявителя, данное сообщение является рекламой. Заявитель считает, что вышеуказанными действиями распространитель смс-рекламы нарушил Закон «О рекламе», так как согласия на получение рекламы посредством сотовой связи он не давал.

В качестве подтверждения факта получения смс-рекламы заявителем представлен скриншот со своего сотового телефона, подтверждающий факт получения абонентом вышеуказанного смс-сообщения.

В рамках рассмотрения заявления УФАС по Республике Алтай был направлен соответствующий запрос в адрес ОАО «Мегафон» - оператора сотовой связи о предоставлении информации исх. № 671/05 от 25.03.2014г., и запрос заявителю о

предоставлении дополнительной информации исх. от 25.03.2014 № 664/05.

ОАО «Мегафон» представило информацию исх. от 07.04.2014 № 5/3-06-DD-Исх-00204/14, подтверждающую факт получения абонентом +7<...> смс-сообщения 17.03.2014г. в 20.17 часов от отправителя +79584002265.

Вместе с тем ОАО «Мегафон» сообщило, что в связи с загруженностью оборудования и биллинговой системы в Московском районе, на оборудовании Столичного филиала ОАО «Мегафон» не сохранилась информация об отправителях смс-сообщений, полученных абонентами 17 марта 2014 года.

Таким образом, представить сведения о рекламодателях, отправителях либо SMS-центрах операторов связи, с сети которых поступило смс-сообщение: **«Часы VIP-брендов со скидками до 70%. Только сегодня на vip-big.ru»**, ОАО «Мегафон» не может.

По сведениям официального Интернет-сайта Федерального агентства связи, к компетенции которого относится выделение операторам ресурса нумерации, указанный в смс-сообщении номер SMS-центра +79020980204 относится к оператору ЗАО «Волгоград-GSM» Волгоградская область скриншот http://www.rossvyaz.ru/activity/num_resursNum/ от 17.04.2014г.

Согласно сведениям официального Интернет-сайта управления Федеральной налоговой службы <http://egrul.nalog.ru> от 16.05.2014г. ЗАО «Волгоград GSM» зарегистрировано ИФНС России по Дзержинскому району города Волгограда 22.08.2002 г. ОГРН: 1023403430676, ИНН: 3444067235, юридический адрес: 400131, г. Волгоград, ул. Коммунистическая 19Д.

Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай по итогам рассмотрения заявления Ковалева А.С. пришло к выводу, что в действиях ЗАО «Волгоград GSM», связанных с распространением СМС-рекламы: **«Часы VIP-брендов со скидками до 70%. Только сегодня на vip-big.ru»** по сетям мобильной связи оператора сотовой связи ОАО «Мегафон» на абонентский номер <...> без согласия абонента Ковалева А.С., усматриваются признаки нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

В соответствии с частями 1, 2 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе», определением Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай от 19.05.2014г. возбуждено дело № 12 в отношении ЗАО «Волгоград GSM» и назначено к рассмотрению на 10.06.2014г. Данное определение было направлено <...> и ЗАО «Волгоград GSM» с уведомлением о вручении.

10.06.2014г. на рассмотрение дела № 12 от 19.05.2014г. представитель ЗАО «Волгоград GSM» не явился.

10.06.2014г. определением дело № 12 было отложено и назначено к рассмотрению на 08.07.2014г. Данное определение было направлено в адрес ЗАО «Волгоград GSM» с уведомлением о вручении.

08.07.2014г. на рассмотрение дела № 12 от 19.05.2014г. представитель ЗАО «Волгоград GSM» не явился.

ЗАО «Волгоград GSM» представлена информация (вх. №1509 от 02.06.2014г.), согласно которой у Общества с ООО «А1 Системс» заключен договор № 2779785 от 01.12.2012 года. В рамках данного договора, а также дополнительного соглашения №1 от 01.12.2012г. ООО «А1 Системс» были предоставлены услуги подвижной связи.

08.07.2014г. определением дело № 12 было отложено и назначено к рассмотрению на 05.08.2014г. Лицо, в чьих действиях содержатся признаки нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» – ЗАО «Волгоград GSM» было заменено на надлежащее лицо – ООО «А1 Системс». Данное определение было направлено в адрес ЗАО «Волгоград GSM» и в адрес ООО «А1 Системс» с уведомлением о вручении (возврат корреспонденции №64900071884630 с пометкой почты «истек срок хранения»).

05.08.2014г. на рассмотрение дела № 12 от 19.05.2014г. представитель ООО «А1 Системс» не явился.

05.08.2014г. на заседании Комиссией установлен новый юридический адрес ООО «А1 Системс» (согласно информации с официального сайта ФНС изменения были внесены 04.07.2014г., адрес г. Москва, Большой Тишинский пер., д. 43/20, корп. 2).

05.08.2014г. определением дело № 12 было отложено и назначено к рассмотрению на 19.08.2014г. Данное определение было направлено в адрес ООО «А1 Системс» с уведомлением о вручении и по электронной почте info@a1-systems.com.

Данные определения были размещены на сайте УФАС по РА в сети Интернет, находящемся в общем доступе.

Согласно части 3 статьи 54 Гражданского Кодекса Российской Федерации в едином государственном реестре юридических лиц должен быть указан адрес юридического лица. В соответствии со статьей 165.1 ГК РФ заявления, уведомления, извещения, требования или иные юридически значимые сообщения, с которыми закон или сделка связывает гражданско-правовые последствия для другого лица, влекут для этого лица такие последствия с момента доставки соответствующего сообщения ему или его представителю. Сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено (адресату), но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним.

Согласно информации с официального сайта Почты России корреспонденция с номером 64900075364046 прибыла в место вручения 16.08.2014г. 16.08.2014г. была предпринята попытка вручения, но в силу временного отсутствия представителя ООО «А1 Системс» по юридическому адресу корреспонденция не была вручена, следовательно, ООО «А1 Системс» было надлежащим образом уведомлено о дате и времени рассмотрения дела о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе.

Согласно части 9 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» рассмотрение антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, осуществляется в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

Порядок рассмотрения Федеральной антимонопольной службой и ее территориальными органами дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, устанавливают Правила рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства о рекламе, утвержденные постановлением Правительства РФ от 17.08.2006г. № 508.

На основании пункта 30 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства о рекламе, утвержденные постановлением Правительства РФ от 17.08.2006г. №508, Комиссией УФАС по РА принято решение о рассмотрении дела по существу в отсутствие Ковалева А.С. и представителей ООО «А1 Системс».

В ходе рассмотрения дела, Комиссия установила следующее:

1. В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «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.

Объектом рекламирования может быть 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, согласно пункту 3 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» - это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Как следует из статьи 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» для целей данного Федерального закона используются следующие основные понятия:

- 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 излучения, передача или прием знаков, сигналов, голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или сообщений любого рода по радиосистеме, проводной, оптической и другим электромагнитным системам.

Соответственно, термин «реклама», примененный в пункте 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ, предполагает значение, отличающееся от общего определения, данного в статье 3 этого же Закона, а именно в нем отсутствует такой признак рекламы, как ее адресованность неопределенному кругу лиц. Информация, передаваемая посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, всегда предполагает индивидуализированного (посредством абонентского номера или уникального кода идентификации) абонента, который ее получает.

В письме ФАС России от 05.04.2007г. № АЦ/4624 разъяснено, что под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

Поскольку рассматриваемое СМС-сообщение **«Часы VIP-брендов со скидками до 70%. Только сегодня на vip-big.ru»** направлено на привлечение внимания к объекту рекламирования (часам), формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке, и не содержит указания на конкретного субъекта получения, в соответствии с Федеральным законом от 13.03.2006 № 38-ФЗ оно является рекламой.

2. В соответствии с частью 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ 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.

ООО «А1 Системс» не представило Комиссии УФАС по РА документы, свидетельствующие о получении у Ковалева А.С. согласия на получение рекламы.

Заявитель также указывает, что он не давал отправителю СМС-рекламы разрешения на получение рекламы, что свидетельствует о нарушении требований части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ.

3. Частью 7 статьи 38 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ ответственность за нарушение части 1 статьи 18 настоящего Федерального закона возложена на рекламораспространителя.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ, рекламораспространитель – это лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Рекламораспространителем рассматриваемой рекламы согласно письменным пояснениям ЗАО «Волгоград GSM» (вх. № 1509 от 02.06.2014г.) является ООО «А1 Системс».

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ реклама, не соответствующая требованиям законодательства о рекламе, признается ненадлежащей. Ненадлежащая реклама не допускается.

Комиссия УФАС по РА пришла к выводу, что СМС-реклама: **«Часы VIP-брендов со скидками до 70%. Только сегодня на vip-big.ru»**, распространенная на мобильный телефон заявителя (абонентский номер <...>) от отправителя (абонентский номер

<...>) является ненадлежащей.

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 №38-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 ООО «А1 Системс» (ОГРН: 5087746337091, ИНН: 7703678459, юридический адрес: 123557, г. Москва, г. Москва, Большой Тишинский пер., д. 43/20, корп. 2), нарушившим часть 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» по факту распространения СМС-рекламы: **«Часы VIP-брендов со скидками до 70%. Только сегодня на vip-big.ru»**, по сетям мобильной связи на абонентский номер <...> <...>, без предварительного согласия абонента <...> на получение рекламы;

2. Выдать ООО «А1 Системс» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно, прекратить распространение СМС-рекламы: **«Часы VIP-брендов со скидками до 70%. Только сегодня на vip-big.ru»** по сетям мобильной связи без согласия абонента на ее получение.

ПРЕДПИСАНИЕ

о прекращении нарушения законодательства

Российской Федерации о рекламе по делу № 12 от 19.05.2014г.

22 августа 2014 г.

г. Горно-Алтайск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

на основании своего решения от 22.08.2014г. по делу № 12 от 19.05.2014г. о признании ООО «А1 Системс» нарушившим часть 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», по факту распространения СМС-рекламы: **«Часы VIP-брендов со скидками до 70%. Только сегодня на vip-big.ru»**, по сетям мобильной связи без согласия абонента, и в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ООО «А1 Системс» (ОГРН: 5087746337091, ИНН: 7703678459) **со дня получения настоящего предписания** прекратить нарушение части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», а именно не допускать

распространение СМС-рекламы: «**Часы VIP-брендов со скидками до 70%. Только сегодня на vip-big.ru**» по сетям мобильной связи без согласия абонентов на ее получение;

2. ООО «А1 Системс» представить в срок **до 30.09.2014г.** в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай доказательства о принятии к исполнению пункта 1 настоящего предписания

В соответствии с частью 2.4 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, невыполнение в установленный срок законного решения, предписания федерального антимонопольного органа, его территориального органа о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе или законного решения, предписания федерального антимонопольного органа, его территориального органа об отмене либо изменении противоречащего законодательству Российской Федерации о рекламе акта федерального органа исполнительной власти, акта органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации или акта органа местного самоуправления влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

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