



Управление Федеральной антимонопольной службы
по республике Коми

РЕШЕНИЕ

18 августа 2015 года

(изготовление решения
в полном объеме)

06 августа 2015 года

(оглашение резолютивной
части)

№ 03-01/7275

г. Сыктывкар

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Комиссия), в составе:

<...>;

рассмотрев дело № Р 46-06/15, возбужденное в отношении общества с ограниченной ответственностью «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ», адрес места нахождения: 197349, г. Санкт-Петербург, пр-т Сизова, д. 32, корп. 1, лит. Б, пом. 2-Н, по факту распространения 05.02.2015 посредством использования подвижной радиотелефонной связи в форме SMS-сообщения на абонентский номер <...> <...> рекламы следующего содержания: «Продажа без посредников! 24м2 за 1,2млн.р.! Тел: 6400906 8Z4» с признаками нарушения требований ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе),

в отсутствие:

- заявителя – <...>а (далее – <...> Е.В.), надлежащим образом извещенного о дате, времени и месте рассмотрения дела, что подтверждается уведомлением о вручении 27.07.2015 почтового отправления № 16700089503959, письмом от 27.07.2015 (вх. № 1878эл. от 27.07.2015) просившего рассмотреть дело в его отсутствие;

- общества с ограниченной ответственностью «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» (далее – ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ»), письмом Коми УФАС России № 03-01/5884 от 09.07.2015 (идентификационный № 16700089503942) извещенного о дате, времени и месте рассмотрения дела, что подтверждается сведениями, размещенными в сервисе «Отслеживание почтовых отправлений» официального Интернет-сайта ФГУП «Почта России» (<http://www.russianpost.ru/>),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми поступило заявление <...>а Е.В. от 28.02.2015, направленное ФАС России письмом от 02.03.2015 (вх. № 458эл. от 02.03.2015), о распространении 05.02.2015 посредством использования подвижной радиотелефонной связи в форме SMS-сообщения на абонентский номер <...> <...> рекламы следующего содержания: «Продажа без посредников! 24м2 за 1,2млн.р.! Тел: 6400906 8Z4» (далее – рассматриваемая реклама).

По указанному факту определением № 03-01/4840 от 09.06.2015 возбуждено дело № Р 46-06/15 по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе в отношении ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ».

Из материалов дела № Р 46-06/15 (далее – рекламное дело) усматривается нижеследующее.

В соответствии с п. 1 ст. 3 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.

Вышеуказанная информация содержит все правовые признаки рекламы:

- распространена посредством SMS-сообщения;
- адресована неопределенному кругу лиц (поскольку из текста сообщения не следует, что информация предполагалась для конкретного абонента);
- направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования – услугам по продаже недвижимости, формирование и поддержание интереса к нему, и его продвижение на рынке.

Федеральная Антимонопольная служба письмом № АД/20327/15 от 24.04.2015 (вх. № 1012эл. от 28.04.2015) указала, что SMS-сообщение, текст которого содержит указание на профиль деятельности организации, оказывающей какие-либо услуги, а также номер телефона, позволяющий получателю такого SMS-сообщения воспользоваться услугами, оказываемыми конкретной организацией, является рекламой, поскольку указанные сведения индивидуализируют данную организацию. С учетом изложенного, SMS-сообщение, содержащее информацию с выражением «Продажа без посредников! 24м2 за 1,2млн.р.! Тел: 6400906 8Z4»

является рекламой, и на указанную информацию распространяются требования Закона о рекламе.

Таким образом, указанная информация, распространённая 05.02.2015 посредством использования подвижной радиотелефонной связи в форме SMS-сообщения на абонентский номер <...> <...>, является рекламой.

В силу положений, установленных ч. 1 ст. 18 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.

Согласно п. 15 [Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе»](#) в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. [Закон](#) о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи. Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламодателя.

<...> Е.В. указывает, что согласие на получение рассматриваемой рекламы им не давалось.

При таких обстоятельствах рассматриваемая реклама распространена в нарушение требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

Согласно ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе за нарушение требований, установленных ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе, несет ответственность рекламодатель.

В соответствии с ч. 8 ст. 38 Закона о рекламе, рекламопроизводитель несет ответственность за нарушение требований, указанных в ч.ч. 6, 7 ст. 38 Закона о рекламе, в случае, если будет доказано, что нарушение произошло по его вине.

В силу п. 7 ст. 3 Закона о рекламе рекламодатель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Из материалов рекламного дела следует, что рассматриваемая реклама поступила в форме SMS-сообщения с номера SMS-центра +79023708299. Согласно информации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи (http://www.rossvyaz.ru/activity/num_resurs/registerNum/), номер <...> входит в диапазон номеров, выделенный оператору сотовой связи Открытому акционерному обществу «Средневожская межрегиональная ассоциация радиотелекоммуникационных систем» (далее – ОАО «СМАРТС»).

Согласно решению Федерального агентства связи об изменении ресурса нумерации единой сети электросвязи РФ № 23962 от 28.08.2008 ресурс нумерации 3700000-3799999 выделен ОАО «СМАРТС». Так как ОАО «СМАРТС» является координирующим оператором, то согласно технической документации номер <...> был закреплен за SMS-центром «Средневожская межрегиональная ассоциация

радиотелекоммуникационных систем» ЗАО «Ярославль-GSM».

Из письменных пояснений и копий документов, представленных ЗАО «Ярославль-GSM» в материалы рекламного дела, следует, что отправителем SMS-сообщения, содержащего рассматриваемую рекламу, является ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ».

Так, согласно п. 2.1 договора № 25, заключенного 09.10.2014 между ЗАО «Ярославль-GSM» (Исполнитель) и ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» (Заказчик), Заказчик поручает, а Исполнитель берет на себя обязательства по оказанию услуг Заказчику по передаче SMS-сообщений от Заказчика посредством технических и программных средств Исполнителя абонентам.

В соответствии с п. 3.1.2 указанного договора Заказчик обязуется не использовать подключение к оборудованию Исполнителя для организации СПАМа. При этом под СПАМом понимается SMS-сообщение рекламного характера, которое отправлено без предварительного согласия абонента.

Таким образом, из материалов рекламного дела усматривается, что лицом, имеющим возможность формировать содержание рекламных сообщений, определять их адресатов и отправлять такие сообщения, является ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ».

В связи с чем, **рекламораспространителем** рассматриваемой рекламы является ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ».

Согласно сведениям официального сайта Федеральной налоговой службы (<http://egrul.nalog.ru/>) основным видом экономической деятельности «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» является рекламная деятельность.

Из материалов рекламного дела усматривается, что рассматриваемая реклама распространена ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» с целью получения прибыли от его экономической деятельности, что отвечает целям предпринимательской деятельности.

Комиссия в ходе рассмотрения рекламного дела запрашивала у ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» необходимые для рассмотрения дела копии документов и письменную информацию, в том числе поясняющие, было ли получено ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» предварительное согласие <...>а Е.В. на получение на его абонентский номер <...> <...> рассматриваемой рекламы; о причинах распространения рассматриваемой рекламы без учета требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе. Указанные материалы запрашивались определениями Коми УФАС России, которые направлялись по адресу места нахождения ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ», указанному в Едином государственном реестре юридических лиц.

Так, определением № 03-01/4840 от 09.06.2015 рассмотрение дела № Р 46-06/15 было назначено к рассмотрению на 09.07.2015, у ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» запрошены необходимые для рассмотрения рекламного дела материалы.

Определением № 03-01/5883 от 09.07.2015 рассмотрение дела № Р 46-06/15 было отложено на 06.08.2015, у ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» повторно запрошены необходимые для рассмотрения рекламного дела материалы.

Согласно данным, размещенным в сервисе «Отслеживание почтовых отправлений»

официального Интернет-сайта ФГУП «Почта России» (<http://www.russianpost.ru/>) письмо Коми УФАС России № 03-01/5884 от 09.07.2015 с идентификационным номером 16700089503942 не вручено в связи с временным отсутствием адресата.

В соответствии с ч. 3 ст. 54 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), юридическое лицо несет риск последствий неполучения юридически значимых сообщений (статья 165.1), доставленных по адресу, указанному в едином государственном реестре юридических лиц, а также риск отсутствия по указанному адресу своего органа или представителя. Сообщения, доставленные по адресу, указанному в едином государственном реестре юридических лиц, считаются полученными юридическим лицом, даже если оно не находится по указанному адресу.

Согласно ч. 1 ст. 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.

На дату рассмотрения Комиссией рекламного дела (06.08.2015) истребованные материалы ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» не представлены.

Таким образом, ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» при рассмотрении дела № Р 46-06/15 уклонилось от содействия Коми УФАС России в установлении обстоятельств, подлежащих установлению по рекламному делу, и от своей защиты.

Комиссией в ходе рассмотрения рекламного дела не установлено обстоятельств, указывающих на то, что нарушение ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе произошло не по вине рекламораспространителя – ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ».

Согласно информации, размещенной на официальном сайте Федеральной налоговой службы (<http://egrul.nalog.ru/>) лицом, имеющим право без доверенности действовать от имени ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ», является генеральный директор <...>ий Кирилл Вячеславович (далее – <...>ий К.В.).

Из материалов рекламного дела усматривается, что должностным лицом ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ», ответственным за соблюдение Обществом законодательства о рекламе, является генеральный директор ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» <...>ий К.В.

Комиссией в ходе рассмотрения рекламного дела установлено, что нарушение ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе произошло по вине рекламораспространителя – ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» и его должностного лица – генерального директора <...>ого К.В.

Из материалов рекламного дела усматривается, что ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» и <...>им К.В. не предпринято должных мер, направленных на соответствие рекламы требованиям законодательства Российской Федерации о рекламе, что и привело к рассматриваемому нарушению.

Таким образом, ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» и <...>им К.В. нарушены требования ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

Согласно разъяснениям ФАС России № АК/6531/14 от 25.02.2014 по применению ст. 18 Закона о рекламе «распространение» в контексте Закона о рекламе не означает направление электросигнала, транслирующего рекламу, к приемному устройству, а означает момент, когда реклама становится доступной для восприятия потребителя; местом совершения правонарушения будет являться территория субъекта Российской Федерации, на которой была распространена (доведена до потребителя) реклама. При этом определение субъекта Российской Федерации, на территории которого совершено правонарушение, должно осуществляться путем установления принадлежности абонентского номера к диапазону номеров, выделенному оператору сотовой связи на территории конкретного субъекта Российской Федерации.

Согласно информации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи (http://www.rossvyaz.ru/activity/num_resurs/registerNum/), абонентский номер заявителя +7<...> входит в диапазон номеров, выделенный оператору сотовой связи ОАО «Теле2-Санкт-Петербург» на территории г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области.

Из материалов рекламного дела № Р 46-06/15 следует, что заявитель проживает в г. Санкт-Петербурге.

Таким образом, из материалов рекламного дела следует, что рассматриваемая реклама распространена (доведена до потребителя) 05.02.2015 на территории г. Санкт-Петербурга.

На дату принятия Комиссией решения в материалах рекламного дела отсутствуют доказательства прекращения распространения ненадлежащей рекламы. В связи с чем, Комиссия приходит к выводу о необходимости выдачи ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе и прекращении распространения ненадлежащей рекламы.

На основании изложенного, руководствуясь п. 4 ст. 3, п. 2 ч. 1 ст. 33, п. 7 ч. 2 ст. 33, ч. 1 ст. 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 37 – 43, 47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 17.08.2006 № 508, п. 3.58 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденного Приказом ФАС России от 23.11.2012 № 711/12, Комиссия

Р Е Ш И Л А:

1. Признать рекламу следующего содержания: «Продажа без посредников! 24м2 за 1,2млн.р.! Тел: 6400906 8Z4», распространенную посредством использования подвижной радиотелефонной связи в форме SMS-сообщения на абонентский номер <...> <...>, ненадлежащей, поскольку она распространена с нарушением требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

2. Выдать ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе и прекращении распространения указанной в пункте 1 Решения ненадлежащей рекламы.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу для возбуждения в отношении ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу для возбуждения в отношении генерального директора ООО «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ» – <...>ого К.В. дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение в полном объеме изготовлено 18 августа 2015 года. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.



Управление Федеральной антимонопольной службы
по республике Коми

ПРЕДПИСАНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

18 августа 2015 года

№ 03-01/7275

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, в составе:

<...>;

на основании своего Решения от 18.08.2015 по делу № Р 46-06/15 о признании рекламы следующего содержания: «Продажа без посредников! 24м2 за 1,2млн.р.! Тел: 6400906 8Z4», распространенной 05.02.2015 посредством использования подвижной радиотелефонной связи в форме SMS-сообщения на абонентский номер <...>, ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), и в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Закона о рекламе, пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Обществу с ограниченной ответственностью «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ», адрес места нахождения: 197349, г. Санкт-Петербург, пр-т Сизова, д. 32, корп. 1, лит. Б, пом. 2-Н, **в десятидневный срок** со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно: прекратить распространение посредством использования подвижной радиотелефонной связи в форме смс-сообщения на абонентский номер <...> рекламы следующего содержания: «Продажа без посредников! 24м2 за 1,2млн.р.! Тел: 6400906 8Z4», в нарушение требований ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

2. Обществу с ограниченной ответственностью «АЛЬФА-ТЕЛЕКОМ», адрес места нахождения: 197349, г. Санкт-Петербург, пр-т Сизова, д. 32, корп. 1, лит. Б, пом. 2-Н, представить в Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **до 18 сентября 2015 года**.

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе, Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Коми вправе в соответствии с пунктом 2.4 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях наложить на юридическое лицо административный штраф в размере от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

Предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке,

предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.