

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

Председатель:

П <...> ,

Члены Комиссии:

Б<...>

Б<...> ,

рассмотрев дело №169-ФАС22-Р/10-14 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, возбужденное по заявлению жителя г.Москвы о распространении рекламного смс-сообщения без предварительного согласия абонента,

в отсутствии заявителя (уведомлен о времени и месте рассмотрения дела);

в отсутствии лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе - рекламораспространитель ООО «Астей» ИНН 5504240385 (почтовую корреспонденцию по месту регистрации не получает);

в отсутствии заинтересованного лица – ЗАО «Астрахань- GSM» (Общество уведомлено о времени, месте и дате рассмотрения дела),

УСТАНОВИЛА:

от коммерческого директора ЗАО «Астрахань-GSM» С<...> поступило ходатайство (вхд. №12584 от 07.11.14г.) о рассмотрении дела в отсутствие представителя «Астрахань- GSM».

В соответствии с п.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.

Определение о возбуждении дела по признакам нарушения законодательства о рекламе было отправлено заказным письмом с уведомлением на адрес регистрации ООО «Астей» 644070, г.Омск, ул. 10 лет Октября, <...>, а также на почтовый адрес 644033, г.Омск, ул.Тарская, 149, офис 103. По данным адресам ООО «Астей» почтовую корреспонденцию не получает.

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 и с учетом, что антимонопольным органом предприняты все возможные в рамках полномочий попытки уведомления ООО «Астей» о месте и дате рассмотрения дела, ООО «Астей» считается уведомленным.

На основании изложенного Комиссией принято решение о рассмотрении дела в отсутствие ООО «Астей», ЗАО «Астрахань-GSM».

Комиссия, заслушав доклад члена Комиссии, изучив материалы дела и исследовав доказательства по делу, дав им надлежащую оценку, пришла к следующим выводам.

В управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю поступило обращение жителя г.Москвы (вхд. №1050 от 11.02.2014г.) направленное на рассмотрение ФАС России о получении заявителем на мобильный телефон +7<...> рекламной информации следующего содержания: «ТАХИ. Вам скидка 20%! От 250 по городу! Машина от 5 мин. Т: 8499-9187007» (08.02.2014г. 17:50).

Согласно 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.

Заявитель указывает, что согласия на получение указанного смс-сообщения не давал.

Таким образом, рассматриваемая реклама распространяется с признаками нарушения требования ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе».

В качестве рекламораспространителя к участию в деле привлечено ООО «Астей» (644070, г.Омск, ул. 10 лет Октября, <...>).

Комиссия, исследовав материалы дела, пришла к следующим выводам.

На основании ст.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 sms-сообщения информация соответствует легальному определению понятия «реклама».

Заявителем в качестве доказательств нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе представлены: договор с оператором сотовой связи ОАО «ВымпелКом», фотографии монитора телефона с текстом sms-сообщений с указанием даты и времени получения sms-сообщения.

В соответствии со ст. 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.

Согласно выписке из Реестра Российской системы и плана нумерации оператором номера SMS- центра: +7<...> является ОАО «СМАРТС», регион Самарская область.

Из представленной ОАО «СМАРТС» информации, следует, что номер <...> <...> закреплен за SMS- центром ЗАО «Астрахань-GSM».

ЗАО «Астрахань-GSM» предоставлены пояснения, что через sms-центр +7-<...> рассматриваемое sms-сообщение на абонентский номер заявителя было отправлено партнером ЗАО «Астрахань-GSM» - ООО «Астей» (г. Омск).

В соответствии с договором №06-02-02/14 от 07.02.2014г., ЗАО «Астрахань-GSM» организывает ООО «Астей» доступ к оборудованию sms-центра по smpp протоколу. За ООО «Астей» закреплена обязанность осуществлять рассылку sms-сообщений с соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе. Также Общество самостоятельно формирует абонентскую базу и получает согласие абонентов на получение рекламы.

Кроме того, по условиям указанного договора, оператор (ЗАО «Астрахань-GSM») при поступлении жалобы от пользователя о получении спама, вправе заблокировать отправку ООО «Астей» sms-сообщений. Ответственность за содержания sms-сообщений возлагается также на ООО «Астей».

Таким образом, Комиссией установлено, что ООО «Астей» осуществляет формирование базы абонентов, получает письменные согласия, формирует текст сообщений и делает рассылку самостоятельно. Следовательно, sms-сообщение абоненту на мобильный телефон +7<...> следующего содержания: «TAXI. Вам скидка 20%! От 250 по городу! Машина от 5 мин. Т: 8499-9187007» (08.02.2014г. 17:50) отправлено партнером ЗАО «Астрахань-GSM» - ООО «Астей».

В материалах дела отсутствуют доказательства получения ООО «Астей» согласия абонента телефона +7<...> на получение рассматриваемой sms-рекламы.

Согласно п. 4 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации. Следовательно, sms-сообщение с рекламой «TAXI. Вам скидка 20%! От 250 по городу! Машина от 5 мин. Т: 8499-9187007» (08.02.2014г. 17:50), полученное заявителем на абонентский номер без его предварительного согласия, является

ненадлежащей, так как при ее распространении нарушено требование ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе».

Согласно ст.38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение ч.1 ст.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 требования ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе», является ООО «Астей»

Согласно ч.2 ст. 33 Федерального закона «О рекламе», антимонопольный орган вправе выдавать рекламодалателям, 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 требования ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе», осуществляется на основании договора между ЗАО «Астрахань-GSM» и ООО «Астей» №06-02-02/14 от 07.02.2014г. Таким образом, ЗАО «Астрахань-GSM» является лицом, способным устранить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе.

Руководствуясь п. 1 ч. 2 ст. 33, ч. 1 ст. 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: «TAXI. Вам скидка 20%! От 250 по городу! Машина от 5 мин. Т: 8499-9187007», распространенную на абонентский номер заявителя посредством смс-сообщения, ненадлежащей, так как при ее распространении нарушено требование ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе».
2. Признать ООО «Астей» ИНН 5504240385 нарушившим требование законодательства Российской Федерации о рекламе.
3. Выдать ООО «Астей» ИНН 5504240385 предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
4. Выдать ЗАО «Астрахань-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.

ПРЕДПИСАНИЕ №226

о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

11 ноября 2014 г.

г. Барнаул

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

Председатель:

П<...>,

Члены Комиссии:

Б<...>

Б<...>

на основании своего решения от 11 ноября 2014г. по делу №169-ФАС22-Р/10-14 о признании рекламы «ТАХИ. Вам скидка 20%! От 250 по городу! Машина от 5 мин. Т: 8499-9187007», направленной посредством смс-сообщения на абонентский номер заявителя +7<...> без его предварительного согласия, ненадлежащей, поскольку при ее распространении нарушено требование ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе» и 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 «Астей» ИНН 5504240385 в десятидневный срок со дня получения предписания, прекратить распространение смс-рекламы на абонентский номер заявителя +7<...>, по которой принято решение по делу.

2. ООО «Астей» представить в управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **до 10 декабря 2014 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.

<...>

ПРЕДПИСАНИЕ №227

о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

11 ноября 2014 г.

г. Барнаул

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

Председатель:

П<...>,

Члены Комиссии:

Б<...>,

Б<...>,

на основании своего решения от 11 ноября 2014г. по делу №169-ФАС22-Р/10-14 о признании рекламы «ТАХИ. Вам скидка 20%! От 250 по городу! Машина от 5 мин. Т: 8499-9187007», направленной посредством смс-сообщения на абонентский номер заявителя +7<...> без его предварительного согласия, ненадлежащей, поскольку при ее распространении нарушено требование ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе» и 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 «Астрахань- GSM» в десятидневный срок со дня получения предписания, как лицу способному прекратить нарушение ООО «Астей» законодательства Российской Федерации о рекламе, осуществить действия, способствующие прекращению распространения ООО «Астей» смс-рекламы на абонентский номер

заявителя +7<...>, по которой принято решение по делу.

2. ЗАО «Астрахань- GSM» представить в управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **до 10 декабря 2014 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.