

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 6-ФАС22-Р/01-16

Резолютивная часть решения объявлена 12 апреля 2016 года.

Решение изготовлено 12 апреля 2016 года.

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

<...>

рассмотрев дело №6-ФАС22-Р/01-16 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;

в отсутствии лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, рекламораспространителя ООО «ёНедвижимость» (ОГРН 5147746238162);

в отсутствии заинтересованных лиц, ООО «Национальная СМС служба» (г.Санкт-Петербург), ООО «КонтекстМедиа» (г.Москва), ООО «Московия-Центр Кадастрового Учета» (г.Москва),

УСТАНОВИЛА:

в соответствии с п.30 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006г. №508, не является препятствием для рассмотрения дела в отсутствие представителей указанных лиц, так как заявитель, ООО «ёНедвижимость», ООО «Национальная СМС служба» (г.Санкт-Петербург), ООО «КонтекстМедиа» (г.Москва), ООО «Московия-Центр Кадастрового Учета» (г.Москва) своевременно и надлежащим образом извещены о времени и месте рассмотрения дела (в деле имеются уведомления о вручении почтовых отправлений).

На основании изложенного, Комиссией принято решение о рассмотрении дела в отсутствии заявителя, ООО «ёНедвижимость», ООО «Национальная СМС служба» (г.Санкт-Петербург), ООО «КонтекстМедиа» (г.Москва), ООО «Московия-Центр Кадастрового Учета» (г.Москва) .

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

24 ноября 2015 года в управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю поступило заявление жителя г. Москвы, (вхд. №1514338) о получении 20.11.2015г. посредством SMS сообщения на мобильный телефон <...> с буквенного идентификатора EGRP_BTI (SMS-центр: <...>) рекламы «ЕГРП Москва и

МО 2000, а также бти, кадастр, регистрация. <...>».

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.

На основании 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. Распространяемая посредством смс-сообщений рекламная информация, соответствует законодательному определению понятия «реклама».

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

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

Заявителем в качестве доказательств нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе представлены: фотографии монитора телефона с текстом смс-сообщений с указанием даты и времени получения смс-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.

На запрос антимонопольного органа согласно представленной ОАО «Мобильные ТелеСистемы» (Принципал) информации, следует, что буквенный идентификатор EGRP_VTI выделен компании ООО «СМС-центр» (Агент), по договору от 01.12.2014г.

Согласно п. 2.1. договора, Принципал поручает, а Агент обязуется от своего имени, но за счет Принципала совершать юридические и фактические действия по реализации комплекса мероприятий по обеспечению оказания Услуги Заказчикам рассылки, а именно: осуществлять поиск и привлечение Заказчиков рассылки (п.2.1.1); заключать договоры на оказание Услуги в порядке и на условиях, предусмотренных Приложением №6 к настоящему договору, при необходимости подписывать соглашения об изменении/расторжении договора на Услуги (п. 2.1.2); обеспечивать доступ Заказчикам рассылки к SMS –центру Принципала через Оборудования для целей оказания Услуги (п.2.1.3).

Обязанность получения от Заказчиков смс-рассылок согласия на получение

рекламных смс-сообщений возложена на ООО «СМС-центр» (п.3.3.3. Договора).

Согласно п.1.3 Договора от 01.12.2014г., под Услугой понимается – рассылка SMS-сообщений от Заказчиков рассылки Пользователям.

Согласно представленной ООО «СМС-центр» информации (вхд. №16322 от 15.01.2016г.) следует, что SMS сообщение на номер <...> с текстом «ЕГРП Москва и МО 2000, а также бти, кадастр, регистрация. <...>» было отправлено ООО «Национальная СМС Служба» 20.11.2015г. через клиентский доступ, предоставленный по договору №304793 от 21.11.2014г.

На основании указанного договора, ООО «СМС-центр» (Исполнитель) прямо запрещает ООО "Национальная СМС Служба» (Заказчику) отправку любых сообщений, нарушающих требования законодательства, в том числе без предварительного согласия абонента.

В соответствии с п. 3.2.1. Договора, Заказчик обязан соблюдать требования законодательства Российской Федерации при исполнении Договора в отношении использования Услуг, требования законодательства других стран, в которые выполняется рассылка SMS-сообщений, а также нормы международного права.

В соответствии с п. 3.2.3., Договора, Заказчик обязан в обязательном порядке получить от Абонента, на телефон которого планируется отправка SMS-сообщений, согласие на получение таких SMS-сообщений...

В подтверждение получение предварительного согласия Абонента, в адрес антимонопольного органа представлена анкета заявителя на получение информационных материалов и специальных предложений от ООО «Московия-Центр Кадастрового Учета» (г.Москва).

Представленные доводы о том, что заявитель выразил согласие на получение от ООО "Национальная СМС Служба» Комиссией отклоняются в связи с тем, что заявитель, не является абонентом ООО «Московия-Центр Кадастрового Учета» и, соответственно, никаких анкет не заполнял.

Данный факт подтверждается письменной информацией, полученной от ООО «Московия-Центр Кадастрового Учета» (вхд. №16484 от 20.01.2016г.).

22.01.2016г. в отношении ООО «Национальная СМС Служба» было возбуждено дело по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламного смс-сообщения «ЕГРП Москва и МО 2000, а также бти, кадастр, регистрация. 89057296317» на абонентский номер заявителя с признаками нарушения требования ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе» - в отсутствие предварительного согласия абонента.

18.02.2016г. в заседании Комиссии на основании представленных документов было установлено, что ООО «Национальная СМС Служба» рекламодателем не является. Отправка рассматриваемого смс-сообщения была произведена на номер заявителя из учетной записи <...>, принадлежащей партнеру Общества ООО «КонекстМедиа» (г.Санкт-Петербург) по договору от 01.12.2014г., в связи с чем рассмотрение дела было отложено и назначено к рассмотрению на 17 марта 2016г. К участию в деле в качестве рекламодателя привлечено ООО «КонтекстМедиа», в качестве заинтересованных лиц - ООО «Национальная СМС

Служба», ООО «Московия-Центр Кадастрового Учета».

17.03.2016г. в заседании Комиссии на основании представленных документов было установлено, что ООО «КонтекстМедиа» рекламодателем не является. Отправка рассматриваемого смс-сообщения была произведена на номер заявителя ООО «ёНедвижимость» (г.Москва) в рамках пользовательского соглашения, а также представлена Анкета о согласии на получение ООО «ёНедвижимость» по каналам связи (СМС-рассылка) и обработку персональных данных заявителя, в связи с чем рассмотрение дела было отложено и назначено к рассмотрению на 12 апреля 2016г. К участию в деле в качестве рекламодателя привлечено ООО «ёНедвижимость» (г.Москва), в качестве заинтересованных лиц - ООО «Национальная СМС Служба», ООО «Московия-Центр Кадастрового Учета», ООО «КонтекстМедиа».

12.04.2016г. в заседании Комиссии на основании представленных документов и материалов было установлено что заявитель, не подтвердил факт заполнения анкеты, представленной ООО «КонтекстМедиа».

Кроме того, согласно направленному в ОАО «Мобильные ТелеСистемы» письму (исх. №136 от 20.02.2015г.), ООО «ёНедвижимость» гарантирует отправку SMS – уведомлений только абонентам, выразившим своё согласие на получение таких уведомлений. В рамках ужесточения мер по предотвращению СПАМ-рассылок настоящим письмом подтверждает ОАО «МТС», что смс-информирование клиентов осуществляется с использованием индивидуальных имен отправителей: <...>.

В материалах дела отсутствуют доказательства получения ООО «ёНедвижимость» согласия абонента телефона <...> на получение рассматриваемой смс-рекламы.

Согласно п. 4 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Следовательно, смс-сообщение с рекламой «ЕГРП Москва и МО 2000, а также бти, кадастр, регистрация. <...>», 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 рекламодатель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Материалами дела установлено, что рекламодателем рекламной информации, распространяемой с нарушением требования ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе», является ООО «ёНедвижимость».

Согласно ч.2 ст. 33 Федерального закона «О рекламе», антимонопольный орган вправе выдавать рекламодателям, рекламодателям, 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 в рамках договора от 01.12.2014г., заключенного ООО «Национальная СМС Служба» с ООО «КонекстМедиа» (г.Санкт-Петербург); пользовательского соглашения ООО «КонтекстМедиа» с ООО «ёНедвижимость».

Таким образом, ООО «Национальная СМС Служба» и ООО «КонекстМедиа», как владельцы программы, являются лицами, способными 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 «ЕГРП Москва и МО 2000, а также бти, кадастр, регистрация. <...>», 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 «ёНедвижимость» (г.Москва) нарушившим требование законодательства Российской Федерации о рекламе.

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

4. Выдать ООО «Национальная СМС Служба» и ООО «КонтекстМедиа», как лицам, способным 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 № 29

о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

12 апреля 2016 г.

г. Барнаул

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

<...>

на основании своего решения от 12 апреля 2016г. по делу № 6-ФАС22-Р/01-16 о признании ненадлежащей рекламы, «ЕГРП Москва и МО 2000, а также бти, кадастр, регистрация. 89057296317», распространенной посредством смс-сообщения на абонентский номер заявителя, поскольку при ее распространении нарушены требования ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с пунктами 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 «ёНедвижимость» в **десятидневный срок** со дня получения предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно: прекратить распространение смс-рекламы на абонентский номер заявителя, по которому принято решение по делу.

2. ООО «ёНедвижимость» представить в управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **до 30 апреля 2016 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 № 35

о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

12 апреля 2016 г.

г. Барнаул

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

<...>

на основании своего решения от 12 апреля 2016г. по делу № 6-ФАС22-Р/01-16 о признании ненадлежащей рекламы, «ЕГРП Москва и МО 2000, а также бти, кадастр, регистрация. 89057296317», распространенной посредством смс-сообщения на абонентский номер заявителя, поскольку при ее распространении нарушены требования ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с пунктами 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 «КонтекстМедиа» в **десятидневный срок** со дня получения предписания, как лицу, способному прекратить нарушение ООО «ёНедвижимость» законодательства Российской Федерации о рекламе, осуществить действия, способствующие прекращению распространения ООО «ёНедвижимость» смс-рекламы на абонентский номер заявителя, по которому принято решение по делу.

2. ООО «КонтекстМедиа» представить в управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **до 30 апреля 2016 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 № 36

о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

12 апреля 2016 г.

г. Барнаул

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

<...>

на основании своего решения от 12 апреля 2016г. по делу № 6-ФАС22-Р/01-16 о признании ненадлежащей рекламы, «ЕГРП Москва и МО 2000, а также бти, кадастр, регистрация. <...>», распространенной посредством смс-сообщения на абонентский номер заявителя, поскольку при ее распространении нарушены требования ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с пунктами 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 «Национальная СМС служба» в **десятидневный срок** со дня получения предписания, как лиц, способному прекратить нарушение ООО «ёНедвижимость» законодательства Российской Федерации о рекламе, осуществить действия, способствующие прекращению распространения ООО «ёНедвижимость» смс-рекламы на абонентский номер заявителя, по которому принято решение по делу.

2. ООО «Национальная СМС служба» представить в управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **до 30 апреля 2016 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.

<...>