

ООО «Прометей»

414024, г. Астрахань, ул. Наб.
Реки Царев, д. 1, оф. № 3

ОАО «СМАРТС»

443013, г. Самара,
ул. Дачная, 2, 2

ЗАО «Астрахань GSM»

414000, г. Астрахань,
ул. Лычманова, д. 44

ООО «Нано-Финанс»

115088, г. Москва,
ул. Угрешская, 2 стр. 72

<...>

РЕШЕНИЕ № Р-12/14

Резолютивная часть решения объявлена 17 июня 2014
года.

Решение изготовлено в полном объеме 20 июня 2014 года.

Тамбов

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тамбовской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии – врио руководителя Мазеев С.В.,

члены Комиссии – начальник отдела регулирования деятельности естественных монополий и рекламного контроля Мурзин К.И., главный специалист-эксперт отдела регулирования деятельности естественных монополий и рекламного контроля Заботнова Т.В.,

рассмотрев дело № Р-12/14 по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 N 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе») по факту распространения рекламы посредством смс-сообщений без предварительного согласия абонента,

в отсутствие представителей ООО «Прометей», ОАО «СМАРТС», ЗАО «Астрахань GSM», ООО «Нано-Финанс», Заявителя, извещенных надлежащим образом,

руководствуясь пунктами 28, 41 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее – Правила рассмотрения дел),

У С Т А Н О В И Л А:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Тамбовской области поступило обращение гражданина <...>, направленное ФАС России (вх. 06.03.2014 № 188 ФАСп), по поводу поступления на его номер телефона нежелательного рекламного SMS-сообщения.

05.03.2014 в 11:30 с номера телефона отправителя (+79083689034) на мобильный телефон заявителя (номер <...>) поступило рекламное SMS-сообщение следующего содержания: «Нужны ДЕНЬГИ? – Бери в ООО «Нано-Финанс»! Вернем часть %! 88001008862».

Заявитель предварительного согласия на получение указанной рекламы не давал.

По признакам нарушения части 1 статьи 18 Закона «О рекламе» в отношении ООО «Нано-Финанс» возбуждено настоящее дело. К участию в рассмотрении дела привлечен заявитель, заинтересованные лица - ОАО «СМАРТС», ЗАО «Астрахань GSM».

ООО «Нано-Финанс» письмом от 14.05.2014 сообщило, что 26.07.2013 заключило с ООО «Прометей» договор возмездного оказания услуг № 376 на распространение рекламы об оказываемых ООО «Нано-Финанс» услугах, посредством SMS-сообщений. По данному договору ООО «Нано-Финанс» является рекламодателем в отношении рекламы, распространяемой ООО «Прометей». Обязанность по получению предварительного согласия абонента на рекламную SMS-рассылку возложена на рекламораспространителя – ООО «Прометей».

Рекламораспространителем рассматриваемого SMS-сообщения является ООО «Прометей».

ОАО «СМАРТС» письмом от 08.05.2014 сообщило, что согласно технической документации номер <...>) закреплен за SMS-центром ЗАО «Астрахань GSM».

ЗАО «Астрахань GSM» письмом от 03.06.2014 сообщило, что в ходе проведенной проверки установило, что SMS-сообщение на абонентский номер <...> -708-55-48) 05.03.2014 в 11.30 часов отправлено с номера (+7908-368-90-34) с SMS-центра с номером (+7902-370-01-13) ООО «Прометей». Согласно договору № 06-02-02/184 от 26.08.2013, заключенному между ЗАО «Астрахань GSM» и ООО «Прометей», последнему выделены GT номера, в том числе +7902-370-01-13 (п. 1.1.4 договора).

Определением от 20.05.2014 (исх. от 21.05.2014 № 58-3-06/2066) к участию в рассмотрении дела в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, привлечено ООО «Прометей».

ООО «Прометей» запрошенные в ходе рассмотрения дела документы не представило, определение по делу (исх. от 21.05.2014 № 58-3-06/2066), направленное ООО «Прометей» по адресу, указанному в ЕГРЮЛ, возвращено почтовой службой с пометкой: «отсутствие адресата по указанному адресу».

Согласно пункту 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 № 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 недостоверность данных, содержащихся в нем (в том числе на ненадлежащее извещение в ходе рассмотрения дела).

С учетом изложенного, ООО «Прометей» извещено надлежащим образом.

Проанализировав материалы дела, Комиссия Тамбовского УФАС России пришла к следующим выводам.

05.03.2014 в 11:30 с номера телефона отправителя (+79083689034) на мобильный телефон заявителя (номер <...>) поступило рекламное SMS-сообщение следующего содержания: «Нужны ДЕНЬГИ? – Бери в ООО «Нано-Финанс»! Вернем часть %! 88001008862».

Вышеуказанное сообщение было отправлено ООО «Прометей» в соответствии с договором № 06-02-02/184 от 26.08.2013, заключенным между ЗАО «Астрахань GSM» и ООО «Прометей» с приложениями, договором № 376 от 26.07.2014, заключенным между ООО «Нано-Финанс» и ООО «Прометей» с приложениями.

В соответствии с частью 1 статьи 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. При этом реклама признается распространенной без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено.

ООО «Прометей» не доказало, что общество получило предварительное согласие абонента (заявителя) на получение рекламной информации.

Таким образом, распространение вышеуказанной рекламы посредством использования телефонной связи без предварительного согласия абонента, осуществлено в нарушение части 1 статьи 18 Закона «О рекламе».

В соответствии со статьей 3 Закона «О рекламе» ненадлежащая реклама — реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации. Следовательно, указанная реклама в соответствии со статьей 3 Закона «О рекламе» является ненадлежащей.

Согласно части 4 статьи 38 Закона «О рекламе», нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламораспространителями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с частью 7 статьи 38 Закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18, частью 2.1 статьи 21 Закона «О рекламе», несет рекламораспространитель.

Согласно договору № 06-02-02/184 от 26.08.2013, заключенному между ЗАО «Астрахань GSM» и ООО «Прометей», последнее самостоятельно обеспечивает своим клиентам беспроводной доступ к своему шлюзу (п. 2.1.1.) с целью инициализации входящего трафика. В соответствии с п. 2.1.22 договора ООО «Прометей» гарантирует, что содержание услуги соответствует действующему законодательству, в том числе Закону «О рекламе». Начиная с момента подготовки текста SMS-сообщений, их редактирования и последующей отправки, всю ответственность, предусмотренную действующим на территории РФ законодательством, несет ООО «Прометей» (п. 4.4 договора).

В соответствии с условиями договора № 376 от 26.07.2013, заключенного между ООО «Нано-Финанс» и ООО «Прометей», последнее обязано обеспечить распространение рекламы ООО «Нано-Финанс» в порядке и на условиях, соответствующих требованиям законодательства РФ, при использовании баз данных абонентов, находящийся в распоряжении ООО «Прометей» (п. 3.1.2). Согласно п. 4.1 договора исполнитель (ООО «Прометей») гарантирует заказчику (ООО «Нано-Финанс»), что на законных основаниях владеет базой данных абонентов, которым будут рассылаться сообщения и права абонентов на получение рекламной информации не будут нарушены. Пунктом 4.7 договора установлено, что ООО «Прометей» гарантирует, что рассылка будет осуществлена в соответствии с требованиями законодательства РФ, регламентирующим порядок распространения рекламы подобного рода.

Таким образом, в действиях рекламоделателя - ООО «Нано-Финанс» отсутствуют

признаки нарушения рекламного законодательства, рекламодателем рассматриваемой рекламы является ООО «Прометей».

С учетом изложенного, лицом, ответственным за распространение рекламы, нарушающей требования части 1 статьи 18, части 2.1 статьи 21 Закона «О рекламе», является ООО «Прометей».

Доказательства прекращения распространения рассматриваемой рекламы в материалах дела отсутствуют.

Определение по данному делу, направленное ООО «Прометей», возвращено в Тамбовское УФАС России почтовой службой с пометкой: «отсутствие адресата по указанному адресу».

Согласно пункту 2.3.1 договора № 06-02-02/184 от 26.08.2013, заключенного между ЗАО «Астрахань GSM» и ООО «Прометей», исполнитель (ЗАО «Астрахань GSM») имеет право блокировать отправку SMS, отправляемых заказчиком (ООО «Прометей») через технические средства исполнителя в адрес операторов сети подвижной связи, в случаях, когда у исполнителя есть основания предполагать, что SMS, передаваемые заказчиком, являются спамом.

С учетом изложенного, Комиссией Тамбовского УФАС России установлена необходимость пресечения распространения ненадлежащей рекламы, прекратить распространение которой способно, в том числе ЗАО «Астрахань GSM».

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона «О рекламе», пунктами 37-45 «Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе», утвержденных постановлением Правительства РФ от 17 августа 2006 № 508, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу следующего содержания: «Нужны ДЕНЬГИ? – Бери в ООО «Нано-Финанс»! Вернем часть %! 88001008862», поступившую 05.03.2014 в 11:30 часов на номер телефона, принадлежащий заявителю, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Закона «О рекламе».

2. Выдать ЗАО «Астрахань GSM» предписание о прекращении распространения рекламы, нарушающей требования части 1 статьи 18 Закона «О рекламе» в 2-х недельный срок со дня получения предписания.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Тамбовского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении ООО «Прометей».

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

Председатель Комиссии

С.В. Мазаева

Члены Комиссии:

К.И. Мурзин

Т.В. Заботнова

Исп. Заботнова Т.В.

т. (4752) 72-93-54.