

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 05-01/33-14/РЗ

18 декабря 2014 г.

г.

Смоленск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Смоленской области (далее – Смоленское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

заместитель
председателя
Комиссии:

<...> ,

<...> ,

члены комиссии: <...> ,

рассмотрев дело № 05-01/33-14/РЗ по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту рассылки SMS-сообщения с рекламой на номер телефона абонента <...> без его предварительного согласия, что указывает на признаки нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе»), в отсутствие представителей ООО «КамаТелеком» ЗАО «Астрахань-GSM» и ООО «Деньги Будут», извещенных надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

в Смоленское УФАС России 07.07.2014 поступило заявление гражданина <...> (перенаправленное ФАС России для рассмотрения по существу), в котором сообщается, что 04.07.2014 в 09:05 на его номер мобильного телефона <...> с номера SMS-центра +79023700113 от отправителя под именем «+79029934783» поступило SMS-сообщение с рекламой следующего содержания:

«Нужны деньги? Займы быстро, честно. Звоните 88005554464-деньги будут!»

<...> в своем заявлении указывает, что своего согласия на получение данной рекламы не давал и просит Смоленское УФАС России принять меры по отношению к рекламодателю и рекламораспространителю указанной рекламы.

Рассылка рекламного SMS-сообщения на номер телефона абонента <...> без его предварительного согласия указывает на признаки нарушения части 1 статьи 18 Закона «О рекламе», согласно требованиям которой: «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».

В соответствии с частью 7 статьи 38 закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 Закона «О рекламе», несет рекламодатель. Согласно статье 3 Закона «О рекламе»: «рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств».

В ходе проведенного Смоленским УФАС России расследования установлено следующее.

В соответствии с Выпиской из Реестра Российской системы плана нумерации, опубликованной на официальном сайте Россвязи, телефонный номер <...> принадлежит ЗАО «Астрахань-GSM», номер SMS-центра +79023700113 принадлежит ОАО «СМАРТС», номер телефона указанный в тексте SMS-сообщения 88005554464 принадлежит ОАО «МТТ».

Письмом от 21.08.2014 № 1-5244 ОАО «СМАРТС» сообщило, что ОАО «СМАРТС» является координирующим оператором, согласно технической документации номер SMS-центра +79023700113 был закреплен за ЗАО «Астрахань-GSM».

ЗАО «Астрахань-GSM» поясняет (вх. № 714/05 от 01.08.2014), что самостоятельно изготовлением, распространением рекламы не занимается. Кампания заключает договоры с юридическими лицами по пропуску SMS трафика. Согласно дополнительному соглашению № 4 от 01.06.2014 к договору № 06-02-02/15 от 01.02.2014, федеральный номер <...> предоставлен ООО «КамаТелеком» (юридический адрес: 614010, г. Пермь, ул. Героев Хасана, д. 9А).

Смоленским УФАС России 24.09.2014 в отношении ООО «КамаТелеком» было вынесено Определение о возбуждении дела № 05-01/33-14/ПЗ по признакам нарушения части 1 статьи 18 Закона «О рекламе», в котором рассмотрение дела было назначено на 21.10.2014. На рассмотрение дела № 05-01/36-14/ПЗ 21.10.2014 представители ЗАО «Астрахань-GSM», ООО «КамаТелеком» не явились. Документы и информация, запрашиваемая у ООО «КамаТелеком», в Смоленское УФАС России представлены не были. В ходе рассмотрения дела № 05-01/33-14/ПЗ Комиссией Смоленского УФАС России было установлено следующее.

В ответ на запрос Смоленского УФАС России ОАО «МТТ» (от 04.08.2014 № 002/007-3574) сообщило, что указанный в SMS-сообщении номер телефона 88005554464 выделен ООО «ОТК» на основании договора от 04.08.2011 № 1301-800-11/30.

Определением Смоленского УФАС России 21.10.2014 дело № 05-01/33-14/ПЗ было продлено и назначено к рассмотрению на 20.11.2014. К участию в рассмотрении дела привлечено ООО «ОТК». Данное определение было направлено по месту государственной регистрации ЗАО «Астрахань-GSM», ООО «КамаТелеком» и ООО «ОТК» заказными письмами с уведомлениями о вручении.

20.11.2014 на рассмотрение дела № 05-01/33-14/ПЗ представители ЗАО «Астрахань-GSM», ООО «КамаТелеком» и ООО «ОТК» не явились. Документы и информация, запрашиваемая у ООО «КамаТелеком», в Смоленское УФАС России представлены не были.

В ответ на Определение Смоленского УФАС России от 21.10.2014 ООО «ОТК» (от

06.11.2014 № 133) сообщило, что указанный в SMS-сообщении номер телефона 88005554464 продан клиенту ООО «Деньги Будут!» по Договору № 13285/14В от 04.03.2014.

Определением Смоленского УФАС России 20.11.2014 дело № 05-01/33-14/РЗ было отложено и назначено к рассмотрению на 18.12.2014. К участию в рассмотрении дела было привлечено ООО «Деньги Будут!» Данное Определение было направлено Смоленским УФАС России по месту государственной регистрации ЗАО «Астрахань-GSM», ООО «КамаТелеком» и ООО «Деньги Будут!» заказными письмами с уведомлениями о вручении (уведомления о вручении ЗАО «Астрахань-GSM» и ООО «Деньги Будут!» имеются в материалах дела).

Согласно информации с сайта Почта России, заказное письмо с уведомлением с внутрироссийским почтовым идентификатором 21400881001869, направленное ООО «КамаТелеком», прибыло к месту вручения 09.12.2014, была предпринята неудачная попытка вручения, но письмо не получено в связи с отсутствием адресата.

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 в ходе рассмотрения дела).

Согласно части 3 статьи 54 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) в едином государственном реестре юридических лиц должен быть указан адрес регистрации 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 другого лица, влекут для этого лица такие последствия с момента доставки соответствующего сообщения 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.

Таким образом, в силу статьи 165.1 ГК РФ, на момент заседания Комиссии Смоленского УФАС России 18.12.2014, следует считать, что ООО «КамаТелеком» надлежащим образом уведомлен о времени и месте рассмотрения дела № 05-01/33-14/РЗ.

Комиссия Смоленского УФАС России на рассмотрении дела № 05-01/33-14/РЗ 18.12.2014, исследовав все материалы дела, установила следующее.

SMS-сообщение было направлено посредством SMS-центра +79023700113, который, согласно технической документации, закреплен за оператором связи ЗАО «Астрахань-GSM». Оператор сотовой связи ЗАО «Астрахань-GSM» заключило с ООО «КамаТелеком» договор от 01.02.2014 № 06-02-02/15, в соответствии с условиями которого ЗАО «Астрахань-GSM» (далее – Исполнитель) оказывает ООО

«КамаТелеком» (далее – Заказчик) услуги по обеспечению круглосуточного доступа к программному приложению, обеспечивающему формирование, доставку и подтверждение о доставке SMS-сообщений. На основании пункта 1.1.5 договора, Заказчику выделены GT номера, закрепленные за Исполнителем: 79023700101 - 79023700113. Согласно дополнительному соглашению № 4 от 01.06.2014 к указанному договору, федеральный номер <...> так же предоставлен ООО «Кама Телеком». Согласно условиям вышеназванного договора (пункт 2.1.1), Заказчик самостоятельно обеспечивает своим клиентам беспроводной доступ к своему шлюзу с целью инициализации входящего трафика. На основании пункта 2.1.4 договора, Заказчик обязуется не использовать выделенные каналы оборудования, установленные у Исполнителя, для организации СПАМа и осуществлять рассылку SMS-сообщений в соответствии с законодательством РФ. В соответствии с пунктом 2.1.24 указанного договора, Заказчик гарантирует, что содержание услуги соответствует действующему законодательству Российской Федерации, в том числе нормам Закона о рекламе. Кроме того, поскольку Исполнитель не является создателем (изготовителем) и распространителем SMS-сообщений, начиная с момента подготовки текста SMS-сообщений, их редактирования и последующей отправки, всю ответственность, предусмотренную действующим на территории Российской Федерации законодательством, несет Заказчик (пункт 4.4 договора). Согласно пункту 2.3.1 договора Исполнитель оставляет за собой право блокировать отправку SMS-сообщений, отправляемых Заказчиком через технические средства Исполнителя в адрес операторов сети подвижной радиотелефонной связи или в обратном направлении в случаях, когда у Исполнителя есть основания полагать, что SMS-сообщения, передаваемые Заказчиком, являются СПАМом, с незамедлительным уведомлением о такой блокировке. Согласно пункту 4.7 договора Исполнитель оставляет за собой право в одностороннем порядке расторгнуть настоящий договор, предупредив Исполнителю в письменной форме не ранее, чем за 7 дней, за исключением случая, предусмотренного в пункте 2.1.5 договора, когда доступ к оборудованию прекращается сразу же после выявления фактов нарушения Исполнителем договора.

17.12.2014 в ответ на Определение Смоленского УФАС России от 20.11.2014, ООО «Деньги будут!» письмом от 15.12.2014 № 569 представило копию Договора № 21-05 предоставления услуг от 21.05.2014, заключенного ООО «Деньги Будут!» (далее - Заказчик) с индивидуальным предпринимателем <...> (далее - Исполнитель). В соответствии с условиями договора, Исполнитель предоставляет за плату Заказчику услуги по передаче различного рода информации, предоставляемой Заказчиком, путем рассылки SMS-сообщений (пункт 1.1.). В свою очередь, в соответствии с пунктом 2.1.2. указанного Договора, Исполнитель обязался отправлять сообщения получателям при условии наличия у Исполнителя (и/или у третьих лиц, привлеченных в целях оказания услуг Заказчику) письменного согласия или другим способом зафиксированного согласия на получения таких сообщений от Исполнителя. Согласно пункту 5.3. договора, ответственность за соблюдения при оказании услуг норм законодательства РФ о рекламе несет исполнитель.

Срок рассмотрения дела № 05-01/33-14/РЗ истекает 24.12.2014.

В связи с ограниченностью срока рассмотрения данного дела (3 месяца), установленного пунктом 27 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел,

возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (утверждены постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508), не предоставляется возможным запросить у индивидуального предпринимателя <...> документы, подтверждающие отсутствие либо наличие предварительного согласия абонента (заявителя) на рекламную SMS-рассылку. Однако, имеющееся в материалах дела обращение заявителя, свидетельствует об отсутствии указанного согласия.

Каких-либо документов, свидетельствующих о получении согласия от гражданина <...> на получение SMS-сообщения с указанной рекламой, ЗАО «Астрахань-GSM», ООО «КамаТелеком» либо ООО «Деньги Будут!», в Смоленское УФАС России не представлено.

Таким образом, рассылка SMS-сообщения с рекламой: *«Нужны деньги?Займы быстро, честно. Звоните 88005554464-деньги будут!»* на номер телефона <...> без согласия на то абонента является нарушением требований части 1 статьи 18 Закона «О рекламе».

Согласно пункту 4 статьи 3 Закона «О рекламе», реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

С учетом вышеизложенного, Комиссией Смоленского УФАС России установлена необходимость пресечения распространения ненадлежащей рекламы, прекратить распространение которой способны ЗАО «Астрахань-GSM», ООО «КамаТелеком» и ООО «Деньги Будут!».

Руководствуясь частью 2 пункта 1 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 ненадлежащей рекламу: *«Нужны деньги?Займы быстро, честно. Звоните 88005554464-деньги будут!»*, распространяемую путем осуществления рассылки SMS-сообщений на номер телефона <...> с номера SMS-центра +79023700113 от отправителя под именем «+79029934783» без предварительного согласия на то абонента, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Выдать ЗАО «Астрахань-GSM», ООО «КамаТелеком» и ООО «Деньги Будут!» предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

Решение изготовлено в полном объеме «26» декабря 2014 г. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

ПРЕДПИСАНИЕ

о прекращении нарушения законодательства

Российской Федерации о рекламе

«18» декабря 2014 года

г.

Смоленск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Смоленской области (далее – Смоленское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Заместитель
председателя
Комиссии: <...>

члены Комиссии: <...>

на основании своего решения от 18.12.2014 по делу № 05-01/33-14/РЗ о признании ненадлежащей рекламы: «*Нужны деньги? Займы быстро, честно. Звоните 88005554464-деньги будут!*», распространяемой путем осуществления рассылки SMS-сообщений на номер телефона <...> с номера SMS-центра +79023700113 от отправителя под именем «+79029934783» без предварительного согласия на то абонента, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»,

и в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Закона «О рекламе», пунктами 44 и 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Закрытому акционерному обществу «Астрахань-GSM» (местонахождение: 414000, г. Астрахань, ул. Лычманова, д. 44) **с момента получения настоящего предписания** прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно: письменно уведомить ООО «КамаТелеком» о прекращении осуществления SMS-рассылки с указанной рекламой на номер телефона <...> без согласия на то абонента.

2. Закрытому акционерному обществу «Астрахань-GSM» (местонахождение: 414000, г. Астрахань, ул. Лычманова, д. 44) представить в Смоленское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **до 28.02.2015.**

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

ПРЕДПИСАНИЕ

о прекращении нарушения законодательства

Российской Федерации о рекламе

«18» декабря 2014 года

г.

Смоленск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Смоленской области (далее – Смоленское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Заместитель
председателя
Комиссии:

<...> ,

<...> ,

<...> ,

члены Комиссии:

на основании своего решения от 18.12.2014 по делу № 05-01/33-14/РЗ о признании ненадлежащей рекламы: «*Нужны деньги? Займы быстро, честно. Звоните 88005554464-деньги будут!*», распространяемой путем осуществления рассылки SMS-сообщений на номер телефона <...> с номера SMS-центра +79023700113 от отправителя под именем «+79029934783» без предварительного согласия на то абонента, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»,

и в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Закона «О рекламе», пунктами 44 и 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Обществу с ограниченной ответственностью «Деньги Будут!» (местонахождение: 191186, г. Санкт - Петербург, ул. Думская, д. 4) **с момента получения настоящего предписания** прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно: письменно уведомить индивидуального предпринимателя <...> о прекращении осуществления SMS-рассылки с указанной рекламой на номер телефона <...> без согласия на то абонента.

2. Обществу с ограниченной ответственностью «Деньги Будут!» (местонахождение: 191186, г. Санкт - Петербург, ул. Думская, д. 4) представить в Смоленское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **до 28.02.2015.**

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

ПРЕДПИСАНИЕ

о прекращении нарушения законодательства

Российской Федерации о рекламе

«18» декабря 2014 года

г.

Смоленск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Смоленской области (далее – Смоленское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Заместитель
председателя
Комиссии:

<...>,

<...>,

<...>,

члены Комиссии:

на основании своего решения от 18.12.2014 по делу № 05-01/33-14/РЗ о признании ненадлежащей рекламы: «*Нужны деньги? Займы быстро, честно. Звоните 88005554464-деньги будут!*», распространяемой путем осуществления рассылки SMS-сообщений на номер телефона <...> с номера SMS-центра +79023700113 от отправителя под именем «+79029934783» без предварительного согласия на то абонента, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»,

и в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Закона «О рекламе», пунктами 44 и 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Обществу с ограниченной ответственностью «КамаТелеком» (местонахождение: 614010, г. Пермь, ул. Героев Хасана, д. 9А) **с момента получения настоящего предписания** прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно: прекратить SMS-рассылку с указанной рекламой на номер телефона <...> без согласия на то абонента.

2. Обществу с ограниченной ответственностью «КамаТелеком» (местонахождение: 614010, г. Пермь, ул. Героев Хасана, д. 9А) представить в Смоленское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **до 28.02.2015.**

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

Российской Федерации.