

20 ноября 2014 г.

г. Ижевск

Постоянно действующая Комиссия Удмуртского УФАС России по рассмотрению дел, возбуждённых по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, в составе:

заместитель председателя Комиссии: <...> – начальник отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции Управления Федеральной антимонопольной службы по Удмуртской Республике; члены Комиссии: <...> – ведущий специалист-эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции, <...> – специалист-эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции; кворум соблюден,

рассмотрев материалы дела № СЮ04-03/2014-171Р, возбужденного в отношении ИП <...> по факту распространения на телефонный номер <...> гражданина <...> смс-сообщения рекламного характера с признаками нарушения законодательства о рекламе,

в отсутствии лиц участвующих в деле,

УСТАНОВИЛА:

23.07.2014г. в Управление Федеральной антимонопольной службы по Удмуртской Республике (далее – Удмуртское УФАС России) по подведомственности из Федеральной антимонопольной службы России посредством электронной почты поступило заявление гражданина <...> (вх.№ 7237) о распространении от отправителя +79026516018 на его мобильный номер телефона <...> 22.07.14г. в 14 часов 57 минут рекламного смс-сообщения следующего содержания: «Море близко!Ролл Бриз с креветками и крабом-93р!Скидка 55%! 4588888.ru», без предварительного согласия на получение данной информации.

По мнению заявителя, рекламораспространителем вышеуказанного смс-сообщения является его оператор сотовой связи ОАО «Мегафон» и владелец сервисного центра отправителя смс +79020980275 ЗАО «Волгоград-GSM».

К заявлению были приложены: копия согласия на получение информации от оператора сотовой связи, фотография смс-сообщения.

В целях осуществления государственного надзора за соблюдением законодательства о рекламе, установления лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения Федерального закона от 13.03.2006г. № 38-ФЗ «О рекламе», Удмуртским УФАС России были направлены запросы ОАО «Мегафон» (исх.№ СЮ01-17-04/6566 от 25.07.2014г.) и ЗАО «Волгоград-GSM»(исх.№СЮ01-17-04/6568 от 25.07.2014г.), по предоставлению документов и информации, необходимой для рассмотрения заявления по существу.

31.07.2014г. ЗАО «Волгоград-GSM» представило в Удмуртское УФАС России письменные пояснения. Согласно которым Общество сообщает, что через смс-центр +79020980275 маршрутизируются смс-сообщения, направляемые абонентом ЗАО «Волгоград-GSM» ООО «Инвест Трафик». Услуги подвижной связи предоставляются абоненту на основании договора № 265965 от 01.04.2012г. и дополнительного соглашения № 1 от 01.04.2012г.

04.08.2014г. ООО «Инвест Трафик» представило в Удмуртское УФАС России следующие документы и информацию: копия акцепта ИП <...> на публичную оферту, копия пояснений ООО «ИМОБИС» в адрес ООО «ИнфоБип», копия пояснений ООО «Инфо Бип» в адрес ООО «Инвест Трафик», копия лицензии № 105618 от 04.12.2012г. ООО «ИнфоБип», копия Решения о смене названия с ООО «Телематик» на ООО «ИнфоБип», копия договора № 11/2010 от 07.10.2012г. заключенного между ООО «Инвест Трафик» и ООО «Телематик».

Согласно представленным документам и информации, между ООО «Инвест Трафик» и ООО «ИнфоБип» (ранее – ООО «Телематик») заключен договор № 11/2010 от 07.10.2012г., на основании которого ООО «Инвест Трафик» (далее - Исполнитель) предоставляет ООО «ИнфоБип» (далее - Заказчик) за плату услуги доступа к SMPP-шлюзу Исполнителя для отправки смс-сообщений Заказчика в сторону абонента, а также формированию отчетов о доставке смс-сообщений и динамической смене имени отправителя.

Согласно п. 1.3. указанного договора, фактом оказания Услуг является прохождение через SMPP-шлюз Исполнителя смс-сообщения, сформированного и отправленного Заказчиком в сторону Абонента.

Так же согласно письменным пояснениям ООО «ИнфоБип» представленных в адрес ООО «Инвест Трафик», ООО «ИнфоБип» не оказывает услуги по приему передачи смс-сообщений, а является техническим посредником между заказчиками – рекламодателями и рекламодателями.

Так же ООО «ИнфоБип» сообщило, что имеет договорные отношения с ООО «ИМОБИС» об оказании телематических услуг связи.

Согласно пояснениям ООО «ИМОБИС» представленных в адрес ООО «ИнфоБип», данная рекламная рассылка 22.07.2014г. от имени отправителя, зарегистрированного за аккаунтом Sakura, осуществлялась клиентом ООО «ИМОБИС» ИП <...> (ИНН 780707506874 ОГРН 304780636500309) из личного кабинета самостоятельно.

29.08.2014г. ООО «ИМОБИС» представило в Удмуртское УФАС России следующие документы и информацию: копия текста договора публичной оферты от 30.05.2013г., копия договора №1501201001 от 15.01.2010г., копия акцепта публичной оферты от 06.08.2013г., копия счета №04-1128 от 21.07.14г., копия платежного поручения №571 от 25.07.2014г., письменные пояснения.

Согласно представленной информации, Общество сообщает, что смс-сообщение было отправлено в адрес заявителя от имени отправителя, зарегистрированного за аккаунтом Sakura, являющимся клиентом ООО «ИМОБИС» с 01.12.2010г. Данный

аккаунт зарегистрирован за ИП <...>.

Так же Общество сообщило, что рекламодателем и рекламопроизводителем рассматриваемого смс-сообщения является Заказчик – Индивидуальный предприниматель <...>, который заключив договор публичной оферты с ООО «ИМОБИС», через систему получает возможность настройки и отправки смс-сообщений самостоятельно, при этом ООО «ИМОБИС» как Исполнитель по указанному договору оказывает услугу ИП <...> предоставления доступа к Системе и по обеспечению доступа к программному приложению.

Согласно п. 2 договора публичной оферты, «Система» - это комплекс программных средств Исполнителя, обеспечивающих Заказчику возможность настройки и отправки смс-сообщений, получения отчетов о доставке смс-сообщений, а также возможность контроля своего электронного виртуального счета.

15.09.2014г. ИП <...> представил в Удмуртское УФАС России письменные пояснения, согласно которым рассылка абонентам смс-сообщений производится на основании согласия абонента, переданного посредством заполнения и направления формы заказа на сайте суши-вок с заполненным соответствующим полем. Сообщений от абонента с номером телефона +79213266718 с требованием исключить его телефонный номер из рассылки в колл-центр не поступало.

Так же ИП <...> сообщил, что в настоящее время телефонный номер <...> исключен из базы рассылок.

Так же ИП <...> пояснил, что на территории Удмуртской Республики деятельность ИП <...> не ведется, магазинов Суши ВОК нет, таким образом, производство рассылки на указанной территории коммерчески не обосновано.

При рассмотрении заявления и представленных документов установлено следующее.

22.07.2014г. в 14 часов 57 минут на мобильный номер телефона заявителя (+79213266718) поступило рекламное смс-сообщение следующего содержания: «Море близко!Ролл Бриз с креветками и крабом-93р!Скидка 55%! 4588888.ru».

Согласно положениям части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006г. № 38-ФЗ «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 рекламодателем не докажет, что такое согласие было получено.

Исходя из представленной информации, данное смс-сообщение поступило с номера +79026516018 через смс-центр +79020980275, закрепленного за ЗАО «Волгоград-GSM».

Между ЗАО «Волгоград-GSM» и ООО «Инвест Трафик» заключен договор № 265965 от 01.04.2012г. и дополнительное соглашение № 1 от 01.04.2012г., на основании

указанного договора ЗАО «Волгоград-GSM» предоставляет ООО «Инвест Трафик» услуги подвижной связи и согласно дополнительному соглашению услугу «InfoSMS»

Между ООО «Инвест Трафик» и ООО «ИнфоБип» (до 02.02.2011г. - ООО «Телематик») заключен договор № 11/2010 от 07.10.2010г., согласно которому ООО «Инвест Трафик» (Исполнитель) предоставляет ООО «ИнфоБип» (Заказчик) за плату, услуги доступа к SMPP-шлюзу Исполнителя для отправки смс-сообщений Заказчика в сторону абонента, а также формирования отчетов о доставке смс-сообщений и динамической смене имени отправителя.

Согласно п. 2.4. вышеуказанного договора SMPP-шлюз – это программно-аппаратный комплекс, принадлежащий Исполнителю, имеющее подключение к оборудованию Оператора и позволяющее отправлять смс-сообщения в адрес абонента через оборудование Оператора.

Согласно п. 3.3.2. вышеуказанного договора Заказчик обязуется в обязательном порядке получить от абонента, на телефон которого планируется отправка смс-сообщений с информацией Заказчика, согласие на получение таких смс-сообщений в такой форме, которая может быть предъявлена Оператору в случае необходимости в качестве безоговорочного доказательства добровольности согласия абонента на получение смс-сообщений.

Между ООО «ИнфоБип» (до 02.02.2011г. – ООО «Телематик») и ООО «ИМОБИС» заключен договор № 1501201001 от 15.01.2010г., согласно которому ООО «ИнфоБип» предоставляет за плату ООО «ИМОБИС», услуги по предоставлению доступа к Системе в течение определенного периода в определенном объеме в соответствии с действующими тарифами ООО «ИнфоБип».

Согласно п. 1.5. указанного договора, «Система» - это информационная система ООО «ИнфоБип», комплекс программно-технических средств и организационных мероприятий, позволяющий ООО «ИМОБИС» зарегистрироваться, формировать, отправлять, отслеживать статус и получать подтверждение о доставке смс-сообщений, контролировать свой счет и статистику операций с смс-сообщениями.

Согласно п. 3.1.6. указанного договора ООО «ИнфоБип» обязано обеспечить ООО «ИМОБИС» возможность контроля за информацией о лицевом счете, состоянием каждого переданного смс-сообщения через «Систему» посредством предоставления логина и пароля доступа к «Системе».

ООО «ИМОБИС» предоставляет услуги «СМС-рассылка» ИП <...> на основании акцепта договора публичной оферты от 05.08.2013г. на основании данного договора публичной оферты, ООО «ИМОБИС» (Исполнитель) на возмездной основе оказывает ИП <...> (Заказчик) услуги по обеспечению доступа к «Системе», в соответствии с действующими тарифами Исполнителя.

Согласно п. 2. указанного договора, «Система» - это комплекс программных средств Исполнителя, обеспечивающих Заказчику возможность настройки и отправки смс-сообщений, получения отчетов о доставке смс-сообщений, а также возможность контроля своего электронного виртуального счета.

Таким образом, ИП <...>, посредством предоставления ему ООО «ИМОБИС» доступа к своей «Системе», осуществлялись действия по формированию текста и рассылки 22.07.2014г. в 14 часов 57 минут рассматриваемого смс-сообщения через смс-центр +79020980275 на телефонный номер заявителя +79213266718.

Исходя из заявления, гражданин не давал согласия на получение рассматриваемого рекламного смс-сообщения.

Соответственно, распространение на номер телефона гражданина вышеуказанного смс-сообщения без предварительного согласия абонента имеет признаки нарушения ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с частью 7 статьи 38 Федерального закона от 13.03.2006г. № 38-ФЗ «О рекламе», рекламораспространитель несет ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 настоящего закона.

По факту распространения данной рекламы, Удмуртским УФАС России определением от 23.09.2014г. было возбуждено дело № СЮ04-03/2014-171Р в отношении ИП <...> (юридический адрес: адрес: 195298, г. Санкт-Петербург, пр-кт Косыгина, д. 26, корп. 1, пом. 51, ИНН 780707506874, ОГРНИП 304780636500309), по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006г. № 38-ФЗ «О рекламе», с привлечением к участию в деле в качестве заявителя – гражданина <...>, обратившегося в Удмуртское УФАС России с заявлением.

Рассмотрение дела было назначено на 21.10.2014г. в 13 часов 30 минут. У лиц, участвующих в деле, запрошены необходимые документы и информация.

На заседание Комиссии Удмуртского УФАС России 21.10.2014г. лица, участвующие в деле, не явились.

ИП <...> представил информацию от 15.09.2014г., согласно которой рассылка абонентам смс-сообщений производится на основании согласия абонента, переданного посредством заполнения и направления формы заказа на сайте суши-вок с заполненным соответствующим полем. Сообщений от абонента с номером телефона +79213266718 с требованием исключить его телефонный номер из рассылки в колл-центр не поступало.

Вместе с тем доказательства того, что <...> совершил на вышеуказанном сайте заказ и тем самым выразил свое согласие на получение смс-сообщений от ИП <...>, в Удмуртском УФАС России отсутствовали.

Определением от 21.10.2014г. рассмотрение дела №СЮ04-03/2014-171Р было отложено на 20.11.2014 года, в связи с отсутствием в Удмуртском УФАС России необходимых документов и сведений.

На заседание Комиссии Удмуртского УФАС России 20.11.2014г. лица, участвующие в деле, не явились.

Лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства РФ

о рекламе – ИП <...> запрошенные определением от 21.10.2014г. об отложении рассмотрения дела №СЮ04-03/2014-171Р, документы и информацию в Удмуртское УФАС России не представил.

Так же в Удмуртском УФАС России, отсутствует доказательство надлежащего уведомления ИП <...> о дате, времени и месте рассмотрения дела №СЮ04-03/2014-171Р.

В соответствии абз. 3, 4 п. 34 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006г. № 508, рассмотрение дела может быть отложено антимонопольным органом с указанием даты и времени его рассмотрения, в связи с необходимостью получения антимонопольным органом либо лицом, участвующим в деле, дополнительных доказательств.

Учитывая вышеизложенное, Комиссия считает невозможным рассмотрение дела в данном заседании.

Руководствуясь п. 31 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006г. № 508, Комиссия

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Отложить рассмотрение дела **№ СЮ04-03/2014-171Р.**
2. Назначить рассмотрение дела № СЮ04-03/2014-171Р на **23 декабря 2014 года в 09 часов 30 минут** по адресу: Удмуртская Республика, г. Ижевск, ул. Ухтомского, д. 24, зал заседаний.

Явка лиц, участвующих в деле, для участия в рассмотрении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (с документом, подтверждающим их полномочия), их представителей (с подлинной доверенностью на участие в рассмотрении дела) обязательна.

3. Заявителю – <...> необходимо представить в адрес Удмуртского УФАС России следующие документы и сведения:

3.1. копии документов (скрин-шот, письменное подтверждение), подтверждающих оформление заказа <...> на сайте sushiwok.ru;

3.2. иные документы и сведения, которые, по мнению <...>, будут способствовать рассмотрению заявления по существу.

4. Лицу, в отношении которого возбуждено производство по делу, - **И П** <...> необходимо представить в адрес Удмуртского УФАС России следующие документы и сведения:

4.1. копии договоров на производство, размещение и распространение рекламного смс-сообщения следующего содержания: «Море близко!Ролл Бриз с креветками и крабом-93р!Скидка 55%! 4588888.ru», поступившего 22.07.2014г. в 14 часов 57 минут на номер телефона +79213266718 (со всеми приложениями и дополнительными соглашениями к данным договорам);

4.2. копии актов выполненных работ по указанным договорам и письменное подтверждение произведенных между сторонами расчетов;

4.3. копии документов (скрин-шоты оформления заказа <...> на сайте sushiwok.ru), подтверждающих получение согласия абонента, которому принадлежит телефонный номер **+79213266718**, на получение рассматриваемой рекламной информации от ИП <...>, распространяемой посредством смс-рассылки (с приложением доказательств, в случае наличия данного согласия);

4. иные документы и сведения, которые, по мнению ИП <...>, будут способствовать рассмотрению заявления по существу.

Документы и информация должны быть представлены в Удмуртское УФАС России **в срок до 22 декабря 2014 года (в том числе посредством электронной почты – fo18@fas.gov.ru)**.

Непредставление запрашиваемой информации в Удмуртское УФАС России, может явиться доказательством отсутствия у рекламораспространителя ИП <...> согласия гражданина <...> на получение рассматриваемого смс-сообщения.

Копии направляемых документов должны быть заверены и представлены с сопроводительным письмом со ссылкой на регистрационный номер и дату исходящего документа Удмуртского УФАС России.

В случае невозможности представления запрашиваемых документов, прошу в установленный срок уведомить об этом Управление в письменной форме с указанием причин.

Примечание: В соответствии с частью 6 статьи 19.8 Кодекса Российской

Федерации об административных правонарушениях непредставление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган сведений (информации), предусмотренных законодательством о рекламе, а равно представление таких сведений (информации) в неполном объеме или в искаженном виде либо представление недостоверных сведений (информации), влечет наложение административного штрафа.

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...>

<...>