

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

О ВОЗБУЖДЕНИИ ДЕЛА №149/14 ПО ПРИЗНАКАМ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

«25» июня 2014 г.

г. Новосибирск

Председатель Комиссии Новосибирского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе Лопаткина Т.В. – заместитель руководителя управления – начальник отдела рекламы, рассмотрев материалы, заявление физического лица по факту распространения рекламы по сетям электросвязи с признаками нарушения Федерального закона от 13.03.2006г №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе»),

УСТАНОВИЛ:

В адрес Новосибирского УФАС России поступили обращения физических лиц (вх. № 961э от 06.03.2014г., вх.№633э от 14.02.2014г.) по факту рассылки на номер абонентов смс-сообщений рекламы с признаками нарушения Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»).

На телефонный номер «...» 05.03.2014г. в 13:32 часов местного времени от «apels.su» поступило смс-сообщение: «Фруктовый букет – лучший подарок на столе 8 Марта. Улыбайтесь! apels.su».

На телефонный номер «...» 13.02.2014г. в 19:13 часов от «AuntJemima» поступило смс-сообщение: «Прачечная тетушки Джеммаймы – это совершенно новый сервис! Химчистка и прачечная с доставкой на дом! Стирка и глажка рубашек – 100 руб/шт! подробнее на AuntJemima.ru или по тел. «...».

Согласно ч.1 ст.18 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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Как указывают заявители, согласие на получение ими рассматриваемой рекламы не давалось. Следовательно, данная реклама указывает на признаки нарушения ч.1 ст.18 ФЗ «О рекламе».

Ответственность за несоблюдение требований ч.1 ст.18 ФЗ «О рекламе» несет рекламораспространитель (ч.7 ст. 38 ФЗ «О рекламе»).

Рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы

любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (п.7 ст.3 ФЗ «О рекламе»).

Новосибирским УФАС России установлено, что указанные сообщения были переданы с помощью смс-центра «...», находящегося в номерной емкости ОАО «ВымпелКом» и является технологическим шлюзом, выполняющим функции приема/отправки входящих/исходящих сообщений между абонентами ОАО «ВымпелКом» и абонентами других операторов мобильной связи.

Основной функцией смс-центра в этом случае является маршрутизация сообщений и управление процессом доставки от отправителя сообщения до получателя по сети подвижной радиотелефонной связи ОАО «ВымпелКом».

Согласно ответов ОАО «ВымпелКом», отправителем (распространителем) смс-сообщения, поступившего на абонентский номер «...» в 13:32 часов местного времени 05.03.2014г. от «apels.su»: «Фруктовый букет – лучший подарок на столе 8 Марта. Улыбайтесь! apels.su» и на абонентский номер «...» в 19:13 часов 13.02.2014г. от «AuntJemima»: «Прачечная тетушки Джемаймы – это совершенно новый сервис! Химчистка и прачечная с доставкой на дом! Стирка и глажка рубашек – 100 руб/шт! подробнее на AuntJemima.ru или по тел. «...» является ООО «ОСК».

Между ОАО «ВымпелКом» и ООО «ОСК» заключен Договор об оказании услуг связи «Билайн» № «...» от 25.08.2013г., а также Дополнительное соглашение № «...» от 25.08.2013 г. (копия дополнительного соглашения приложена), согласно которому ОАО «ВымпелКом» как оператор связи принял на себя обязанность по приему, обработке, передаче коротких текстовых сообщений (SMS- сообщений) от Абонента ООО «ОСК» к Пользователям (п.1.2. соглашения).

Согласно условиям соглашения ООО «ОСК» получило доступ к Интерфейсу (платформе SMS- центра, являющейся техническим средством связи), посредством которого получило возможность отправки SMS-сообщений через Интернет, посредством Web-интерфейса по телематическим каналам. При этом в качестве отправителя SMS у Абонента-получателя может отображаться SMS-центр Билайн, имеющий номер «...».

По условиям договора Абоненту разрешалось использовать SMS-центр для рассылки SMS- сообщений в целях оказания информационно-справочных услуг, предоставляемых пользователям. Пунктом 5.2. дополнительного соглашения предусмотрено, что Абонент гарантирует, что под видом предоставляемых в рамках настоящего Дополнительного соглашения Сервисов не оказываются Сервисы не относящиеся к информационно-справочным и развлекательным (а именно медицинские услуги, страхование, услуги операторов связи, в том числе доступ в Интернет и др.).

В соответствии с условиями дополнительного соглашения абонент обязуется не использовать предоставляемую услугу в целях распространения SMS-сообщений, предназначенные по своему содержанию неопределенному кругу лиц, в адрес пользователей, не давших свое согласие на получение таких сообщений.

Техническое и фактическое формирование СМС-сообщений, формирование базы получателей и рассылка по адресатам SMS-сообщения, осуществлялась Абонентом, в пользование которому предоставлен номер.

ОАО «ВымпелКом» не формировало текста СМС-сообщений, не выбирало адресатов и не совершало действий по направлению СМС-сообщений конечным адресатам. Таким образом, распространителем рекламы посредством отправки СМС-сообщений является ООО «ОСК», ОАО «ВымпелКом» является техническим средством, с использованием которого Абонент осуществил рассылку.

Таким образом, из имеющейся в настоящее время у антимонопольного органа информации рекламодателем данных смс-сообщений является ООО «ОСК» (ИНН 7705658056).

На основании пункта 2 части 1 статьи 33, частей 1, 2 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 20, 21 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбуждённых по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Возбудить производство по делу №149/14 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

2. Признать лицами, участвующими в деле:

заявитель – физическое лицо < >;

лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ООО «ОСК» (ИНН 7705658056; 115114, Москва г, Летниковская ул, 10, СТР.1).

3. Назначить дело №149/14 к рассмотрению на «6» августа 2014 г. в 10.00 часов по адресу г. Новосибирск, ул. Кирова, д.3, к.1007.

4. ООО «ОСК» до «4» августа 2014 г. представить в адрес Новосибирского УФАС России:

- документы, на основании которых осуществлялась смс-рассылка на телефонные номера заявителей (договор с рекламодателем, акты оказанных услуг за соответствующий период, платежные документы, приказ (распоряжение) об осуществлении рассылки, утвержденный текст смс-сообщения, подлежащего рассылке, и т.п.);

- документальные сведения об отправителях данных смс-сообщений;

- документальные сведения о круге лиц – получателях рассматриваемой рекламы (база данных телефонов абонентов, которым направлялась рассматриваемая реклама);

- доказательства наличия предварительного согласия абонентов с телефонным номером: «...», «...» на получение рассматриваемой рекламы.

- отзыв на данное определение.

В случае, если принимались меры по прекращению распространения указанных sms-сообщений на номера заявителей «...», «...» представить документальное подтверждение.

Явка представителя лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, с надлежащим образом оформленной доверенностью на участие в рассмотрении дела №149/14 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, обязательна.

В соответствии с ч. 25 главы IV «Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе», стороны и заинтересованные лица со дня возбуждения дела вправе знакомиться с материалами дела (за исключением сведений, составляющих государственную и иную охраняемую законом тайну) и делать выписки из них; давать устные и письменные объяснения; представлять доказательства по делу и участвовать в их исследовании; заявлять ходатайства; делать заявления; возражать против заявлений и доводов других лиц; пользоваться другими правами, предусмотренными законодательством РФ.