

Срок проведения проверки: с 10 декабря 2014 года по 22 января 2015 года

Акт составлен <...>, участником инспекции<...>.

С копией приказа о проведении проверки ознакомлен:

<...>

(Ф.И.О. руководителя, иного должностного лица проверяемого лица, уполномоченного представителя с указанием даты, времени ознакомления)

При проведении проверки присутствовали: <...>.

Предметом проводимой проверки является надзор за соблюдением законодательства о рекламе, Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе».

Период, за который проведена проверка соблюдения законодательства о рекламе, 01.01.2014 по 17.12.2014 г.г.

Проверка проводилась инспекцией в составе:

<...>

Адрес проверяемой организации: 414040, г. Астрахань, ул. Победы, 41, офис 47.

Место проведения проверки: 414040, г. Астрахань, ул. Победы, 41, офис 47.

В процессе проведения проверки были изучены следующие документы:

- 1) копии протоколов внеочередных общих собраний учредителей ООО «Прометей» и приказов о назначении на должность генерального директора общества;
- 2) копии договора № 06-02-02/184 от 26 августа 2013 года, заключенного между ЗАО «Астрахань GSM» и ООО «Прометей» и соглашения от 1 июля 2014 года о расторжении договора от 26 августа 2013 года;
- 3) копия договора № СМС-1112/14 от 19 января 2014 года, заключенного между ООО «Прометей» и индивидуальным предпринимателем <...>;
- 4) копия договора № СМС-3102/14 от 23 июля 2014 года между ООО «Телеком» и ООО «Прометей»;
- 5) копия договора № 2407/2013 от 1 сентября 2013 года, заключенного между ООО «Прометей» и индивидуальным предпринимателем <...>;
- 6) копия договора № 2606/2014 от 26 июня 2014 года, заключенного между ООО «Прометей» и индивидуальным предпринимателем <...>
- 7) копия договор № СМС-3102/14 от 23 июля 2014 года, заключенного между ООО «Телеком» (исполнитель) и ООО «Прометей» (заказчик);
- 8) копия приложения № 1 –Правила предоставления услуг;
- 9) копия приложения № 2 – Тарифная сетка на услугу «SMS для бизнеса»;

- 10) копия приложения № 3 –Условия использования динамической цифробуквенной смены адреса отправителя;
- 11) копия предварительной выписки по счету № 40702810110040001982 ООО «Прометей» с 16 декабря 2013 года по 16 декабря 2014 года (на восьми листах);
- 12) регламент работы ООО «Прометей»;
- 13) письменные пояснения ООО «Прометей» о мерах, предпринятых ООО «Прометей» в целях соблюдения требований части 1 статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38 «О рекламе»;
- 14) копия дополнительного соглашения № 2 от 1 июня 2014 года к договору № 06-02-02/184 от 26 августа 2013 года между ЗАО «Астрахань GSM» (оператор) и ООО «Прометей» (абонент), в соответствии с которым оператор предоставляет абоненту в аренду федеральные абонентские номера;
- 15) копия счета на оплату от 30 июня 2014 года, покупатель – ООО «Прометей», продавец - ЗАО «Астрахань GSM»;
- 16) копия счета на оплату от 7 июля 2014 года, покупатель – ООО «Прометей», продавец - ЗАО «Астрахань GSM»;
- 17) копия акта на оказание услуг за период с 1 по 30 июня 2014 года между ЗАО «Астрахань GSM» (исполнитель) и ООО «Прометей» (заказчик);
- 18) копия соглашения от 1 июля 2014 года о расторжении договора № 02-02-02/184 от 26 августа 2013 года, заключенного между ЗАО «Астрахань GSM» (заказчик) и ООО «Прометей» (исполнитель);
- 19) копия справки об открытии счета ООО «Прометей» в филиале № 4 АКБ Мособлбанк (ОАО);
- 20) копия акта приема-передачи нежилого помещения – приложение № 2 к договору аренды нежилого помещения от 1 марта 2014 года;
- 21) копия договора № 06-02-02/184 от 26 августа 2013 года, заключенного между ЗАО «Астрахань GSM» (исполнитель) и ООО «Прометей» (заказчик) на оказание заказчику услуги по обеспечению круглосуточного доступа к программному приложению, обеспечивающему формирование, доставку и подтверждение о доставке СМС сообщений в течение определенного периода;
- 22) копия приложения № 2 к договору № 06-02-02/184 от 26 августа 2013 года – стоимость услуг исполнителя;
- 23) копия приложения № 2 к договору № 06-02-02/184 от 26 августа 2013 года – протокол согласования оперативно-технического взаимодействия и зоны ответственности сторон;
- 24) копия приложения № 3 – Порядок взаимодействия сторон в случае возможных претензий;
- 25) копия приложения № 4 –исключение рисков FRAUD для исполнителя;

26) копия – образец сдачи приемки оказанных услуг;

27) копии договора № 2606/2014 от 26 июня 2014 года между ООО «Прометей» (исполнитель) и индивидуальным предпринимателем <...> (заказчик), приложения № 1 – Правила предоставления услуг, приложения № 2 – Тарифы услуги исполнителя, приложения № 3 – Условия использования услуги динамической цифробуквенной смены адреса отправителя.

Проверкой установлено:

Согласно Договору об учреждении, ООО «Прометей» создано 5 июля 2013 года с уставным капиталом 20000 рублей учредителями – физическими лицами: <...> (доля в уставном капитале 50 %); <...> (50 %).

ООО «Прометей» зарегистрировано в Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 6 по Астраханской области 22 июля 2013 года ОГРН 1133025002230; ИНН 3025008254; КПП 302501001.

Единоличным исполнительным органом Общества является генеральный директор: <...>. с 23 июля 2013 года (протокол внеочередного общего собрания от 23 июля 2013 года; приказ № 1 от 23 июля 2013 года); <...> с 15 сентября 2014 года (протокол от 9 сентября 2014 года; приказ № 2 от 15 сентября 2014 года).

Согласно Уставу, видами деятельности ООО «Прометей» являются: рекламная деятельность; иные виды деятельности, не запрещенные действующим законодательством.

Из выписки из ЕГРЮЛ следует, что основным видом деятельности общества является рекламная деятельность, дополнительные виды деятельности: производство штукатурных, столярных, плиточных, малярных, стекольных и прочих отделочных и завершающих работ.

26 августа 2013 года между ЗАО «Астрахань GSM» и ООО «Прометей» заключен договор № 06-02-02/184, согласно которому ЗАО «Астрахань-GSM» оказывает услуги ООО «Прометей» по обеспечению круглосуточного доступа к программному приложению, обеспечивающему формирование, доставку и подтверждение о доставке смс-сообщений в течение определенного периода, за исключением перерывом для проведения необходимых профилактических и ремонтных работ, в том числе и со стороны оператора связи, а заказчик оплачивает услуги ЗАО «Астрахань-GSM» в соответствии с расценками и условиями данного договора.

По данному договору ООО «Прометей» получило возможность посредством предоставленного ему ЗАО «Астрахань-GSM» доступа к своему оборудованию осуществлять массовую отправку смс-сообщений. Для данной цели согласно дополнительному соглашению № 2 от 01.06.2014г. к Договору № 06-02-02/184 от 26.08.2013г. ЗАО «Астрахань-GSM» предоставило ООО «Прометей» в аренду 1000 федеральных абонентских номеров.

Согласно имеющимся у Управления сведениям ООО «Прометей» заключило договоры с ОАО «МТТ», ЗАО «Смартс-Иваново», ОАО «Смартс», предметом которых также являлось обеспечение возможности ООО «Прометей» осуществления отправки смс-сообщений.

В соответствии с представленным ООО «Прометей» пояснениям и регламентом работы, ООО «Прометей» само в свою очередь предоставляет услуги Клиентам – лицам, заключившим Договор о предоставлении услуг с ООО «Прометей» и зарегистрированным в системе, по отправке смс-сообщений. ООО «Прометей» указывает, что оно не является смс-отправителем, а является лишь поставщиком по обеспечению доступа к программному приложению, обеспечивающему формирование, доставку и подтверждение о доставке смс-сообщений. Заказчики сами определяют текст для рассылки и абонентов, которым посылаются смс-сообщения.

Так, в ходе рассмотрения Управлением дел в отношении ООО «Прометей», возбужденных по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 г. №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе»), ООО «Прометей» ссылается на ИП <...>., с которым заключен договор № 2407/2013 от 1 сентября 2013 года и ИП <...>., с которым заключен Договор № 2606/2014 от 26.06.2014г., как на Заказчиков, рассматриваемых в данных делах рассылок смс-сообщений. ООО «Прометей» указывает, что предоставляет данным лицам по названным договорам программное обеспечение для рассылки смс-сообщений, сообщает, что заказчики сами определяют текст для рассылки и абонентов, которым посылаются смс-сообщения. Также ООО «Прометей» указывает, что по данным договорам заказчики берут на себя всю ответственность.

В подтверждение своих доводов ООО «Прометей» представило копию Договора № 2606/2014, заключенного с ИП <...>. от 26.06.2014г., согласно которому ООО «Прометей» оказывает ИП <...> за плату услуги по доступу к программному приложению, обеспечивающему формирование, доставку и подтверждение о доставке смс-сообщений в течение определенного периода. В соответствии с пунктом 3.1.2., 3.1.3. ООО «Прометей» обязано не позднее 5 календарных дней с момента оказания услуг предоставлять ИП <...> счета на оплату, счет-фактуру и Акт об оказании услуг. Согласно пункту 6 Правил предоставления услуг ИП <...> обязуется рассылать смс-сообщения в соответствии с нормами законодательства о рекламе и только для передачи информации адресатам, давшим согласие на ее получение.

Предмет и условия Договора № 2407/2013 от 1 сентября 2013 года, заключенного ООО «Прометей» с ИП <...>, те же, что и Договор № 2606/2014 от 26.06.2014г., заключенный между ИП <...>. и ООО «Прометей».

Управлением были получены письменные пояснения от ИП <...>. (вх. № 13570 от 12.12.2014г.). ИП <...>. указывает, что договор возмездного оказания услуг с ООО «Прометей» никогда не заключал; печать и подпись на данном договоре являются поддельными.

Данный факт находит свое подтверждение в следующем. Договор № 2407/2013 заключен 1 сентября 2013 года между ООО «Прометей», в лице генерального <...>, и <...>., однако, согласно протоколу внеочередного общего собрания участников ООО «Прометей», <...> назначен на должность <...> лишь 9 сентября 2014 года. На дату заключения договора от 1 сентября 2013 года <...> общества являлся <...>. Также в ходе рассмотрения настоящего дела у ООО «Прометей» запрашивались документы, подтверждающие факт оплаты <...>. оказанных ему услуг по договору на распространение вышеуказанного смс-сообщения. ООО «Прометей»

представило лишь договор № 2407/2013 от 01 сентября 2013г., заключенный с <...>., доказательств того, что смс-рассылку осуществлял именно <...>. ООО «Прометей» не представило. Данные обстоятельства ставят под сомнение факт заключения между ООО «Прометей» и <...> договора № 2407/2013 от 01 сентября 2013г., но подтверждают доводы <...>.

Непредставление ООО «Прометей» запрашиваемых Управлением счетов, платежных поручений, актов выполненных работ по Договору № 2606/2014 от 26.06.2014г., заключенному между ИП <...>и ООО «Прометей», Договору № 2407/2013 от 01 сентября 2013г., заключенному между ООО «Прометей» и ИП <...>, выставление которых является обязательным для ООО «Прометей» согласно условиям названных договоров, ставят под сомнение факт осуществления смс-рассылок ИП <...>. и ИП <...>., а также факт оказания ООО «Прометей» услуг ИП <...>. и ИП <...>. по названным Договорам.

Управлением также рассматривались дела, возбужденные по признакам нарушения части 1 статьи 18 Закона «О рекламе», со следующими текстами смс-сообщений: «смс рассылка от 8/коп. Базы бесплатно <http://smello.ru> тел 88003336324»; «смс рассылка от 8/коп. Базы бесплатно <http://smello.ru> тел 89375096804»; «смс рассылка от 8/коп. Базы бесплатно <http://smello.ru> тел 89171709492»; «смс рассылка от 8/коп. Базы бесплатно <http://smello.ru> тел 89375096805»; «смс рассылка от 8/коп. Базы бесплатно <http://smello.ru> тел 8937509680»; «смс рассылка от 8/коп. Базы бесплатно <http://smello.ru> тел 89375096802». По указанным делам ООО «Прометей» заказчиком и отправителем данных сообщений также называет ИП <...>. и ИП <...>

В целях установления рекламораспространителя 04.09.2014г. Управлением был проведен осмотр сайта <http://smello.ru>, результаты которого зафиксированы в Акте осмотра Интернет-сайта. По итогам проведения осмотра названного сайта условлено следующее. Сайт <http://smello.ru> содержит информацию о предоставляемых ООО «Прометей» услугах по массовой отправке смс-сообщений, указаны способы оплаты предоставляемых услуг. Также на сайте представлен типовой договор на предоставление услуг по смс-рассылке, стороной-исполнителем которого, обеспечивающему формирование, отправку и отчет о доставке смс-сообщений, является ООО «Прометей». Договор заключается между ООО «Прометей», в лице <...>., действующего на основании устава, с одной стороны, и Заказчиком.

Также Управлением был сделан запрос в ООО «Регистратор доменных имен РЕГ.РУ» (исх. № РБ-08/12802 от 29.08.2014). В ответ на данный запрос ООО «Регистратор доменных имен РЕГ.РУ» представил письменные пояснения (вх. № 9163 от 02.09.2014г.), согласно которым администратором доменного имени smello.ru в соответствии с регистрационными данными является <...>

ООО «Прометей» не отрицает принадлежность ему данного интернет-сайта.

В связи с чем, у ООО «Прометей» запрошены пояснения по данному факту. Согласно Дополнительно представленным ООО «Прометей» письменными пояснениями, ООО «Прометей» указывает, что им представлены ошибочные сведения о рекламораспространителе рекламы с тестом следующего содержания: «смс рассылка от 8/коп. Базы бесплатно <http://smello.ru> тел 88003336324»; данная рассылка производилась ООО «Прометей», согласие

абонента у общества отсутствует.

Таким образом, ООО «Прометей» фактически является рекламодателем и рекламораспространителем смс-сообщения с текстом «смс рассылка от 8/коп. Базы бесплатно <http://smello.ru> тел 88003336324», а сведения представленные в Управление ООО «Прометей» ранее - недостоверными.

В целях установления контрагентов ООО «Прометей» в ходе проведения внеплановой выездной проверки ООО «Прометей» вручено требование о представлении документов (информации), которым истребованы, в том числе финансовые, отчетные, контрольные документы ООО «Прометей» за период с 16.12.2013г. по 16.12.2014г.; сведения, заверенные ИФНС о счетах ООО «Прометей», открытых в банках, сведения о движении денег на данных счетах с отметкой банка (детальная выписка с датой, основанием платежа и контрагентом).

ООО «Прометей» представлена лишь предварительная выписка по счету № 40702810110040001982 с 16.12.2013 по 16.12.2014г. филиала № 4 АКБ МОСОБЛБАНКА ОАО, г. Астрахань, которая не является надлежащим исполнением предъявленного требования. Из данной выписки не усматриваются корреспонденты ООО «Прометей» по проведенным по счету операциям.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ:

Пунктом 2.1.5. Договора № 06-02-02/184 от 26.08.2013г., заключенного между ЗАО «Астрахань-GSM» и ООО «Прометей», предусмотрена обязанность ООО «Прометей» не использовать выделенные каналы оборудования, установленные у ЗАО «Астрахань-GSM», для организации спама, которая осуществлена для намеренной передачи сообщений, способная привести к нарушению работоспособности мобильных терминалов, для массовой передачи сообщений оскорбительного или клеветнического характера или сообщений, разжигающих национальную, расовую или религиозную роль, передача смс порнографического содержания, передача трафика из системы типа «SMS-Чат», использующих схему биллинга типа «MT», равно как и не способствовать возможным попыткам подобного использования выделенных каналов третьими лицами, осуществлять рассылку смс-сообщений в соответствии с законодательством РФ. Также согласно пунктам 2.1.21. и 2.1.22. ООО «Прометей» обязуется использовать услугу в соответствии нормами законодательства о рекламе и только для передачи информации адресатам, давшим свое письменное согласие на ее получение; ООО «Прометей» гарантирует, что содержание услуги соответствует нормам действующего законодательства РФ, в том числе нормам законов об охране авторских и иных прав на объекты интеллектуальной собственности, о рекламе, действующих на территории Российской Федерации, законодательству об охране прав личности, религиозных и общественных убеждений, национального достоинства, а также норм международного права.

Таким образом ООО «Прометей» обязуется рассылать информацию только тем лицам, которые дали согласие на ее получение.

В своих пояснениях ООО «Прометей» ссылается на то, что непосредственно у ООО «Прометей» согласий адресатов на получение смс-сообщений не имеется, так как фактическое направление сообщений осуществляют лица, с которыми у ООО «Прометей» установлены договорные отношения – ИП <...>., ИП <...>., ИП <...>., и согласно условиям договоров, заключенными с данными лицами, именно они обязаны получить предварительное согласие абонентов.

У ООО «Прометей» неоднократно запрашивались документы, подтверждающие факт оплаты ИП <...>., ИП <...>., <...>. оказанных им услуг по договорам на распространение смс-сообщения, заключенным с данными лицами. Доказательств того, что смс-рассылку осуществляли именно ИП <...>., ИП <...>., ИП <...>.

ООО «Прометей» не представило ни счетов, ни платежных поручений, ни актов выполненных работ по договорам, заключенным ООО «Прометей» с данными лицами, выставление которых является обязательным для ООО «Прометей» согласно условиям названных договоров. Отсутствие данных документов ставит под сомнение факт осуществления смс-рассылок ИП <...>., ИП <...>., ИП <...>., а также факт оказания ООО «Прометей» услуг названным лицам.

Непредставление ООО «Прометей» финансовых, отчетных, контрольных документов, ведение которых является обязательным и необходимым для юридического лица, свидетельствует о возможных нарушениях налогового законодательства.

Таким образом, в деятельности ООО «Прометей» усматриваются признаки нарушения норм Федерального закона от 13.03.2006 г. №38-ФЗ «О рекламе», а именно нарушение части 1 статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 г. №38-ФЗ «О рекламе», что выражается в осуществлении распространения рекламы по сетям электросвязи без получения предварительного согласия адресата на получение рекламы.