

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

О ВОЗБУЖДЕНИИ ДЕЛА № 114/15 ПО ПРИЗНАКАМ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

«25» августа 2015 г.

г. Новосибирск

Председатель Комиссии Новосибирского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе, Т. В. Лопаткина – заместитель руководителя управления – начальник отдела рекламы, рассмотрев материалы в отношении рекламодателя закрытого акционерного общества «Связной Загрузка» (далее - ЗАО «Связной Загрузка»; ОГРН 1057746396113; адрес: 115280, г. Москва, ул. Ленинская Слобода, д. 19),

УСТАНОВИЛ:

В адрес Новосибирского УФАС России поступило заявление физического лица (вх. № 3654э от 25.06.2015) по факту рассылки на номер заявителя «...» sms-сообщения, с признаками нарушения Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе».

Из заявления следует, что заявителю пришло sms-сообщение следующего содержания:

от отправителя: XFitPremium,

дата и время: 23.06.2015, 13:05

текст: «Не уппусти СЧАСТЛИВЫЕ дни 24-26.06! Фитнес-год от 32200р. Т. «...» ».

Новосибирским УФАС России установлено следующее.

В соответствии с п.1 ст.3 Закона «О рекламе», реклама - информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Объектом рекламирования может быть товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, концерт, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Товар, согласно п.3 ст.3 Закона «О рекламе», - это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Поскольку рассматриваемое SMS-сообщение направлено на привлечение внимания к объекту рекламирования (соответствующим услугам), формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке, и не содержит указания на конкретного субъекта получения, в соответствии с Закона «О рекламе» оно является рекламой.

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

Как сообщается заявителем, им такого согласия какому-либо лицу не давалось. Следовательно, данное обстоятельство указывает на нарушение ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

Ответственность за нарушение требований ч. 1 ст.18 несет рекламодатель (ч. 7 ст.38 Закона о рекламе).

Согласно ст.3 Закона о рекламе, рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В соответствии с информацией, представленной сотовым оператором заявителя ПАО «МТС» (вх. № 6472 от 14.07.2015г.), рассматриваемое сообщение, с буквенным идентификатором XFitPremium поступило на сервисную платформу ПАО «МТС» с последующей доставкой через смс-центр ПАО «МТС» +«...» на абонентский номер +«...» с короткого сервисного номера 1207, выделенного компании ЗАО «Связной Загрузка» (Агент), в рамках заключенного договора № 140755812 от 08.12.2014г. (далее – Договор).

Согласно условиям Договора, ПАО «МТС» оказывает Агенту комплекс услуг (Услуги) по передаче, приему и обработке sms-сообщений справочно-информационного характера от Агента только к зарегистрированным в информационных системах Агента пользователям и лишь в целях оказания таким пользователям собственно услуг Агента.

Подробно процедура оказания Услуг устанавливается в Договоре, согласно которому именно комплекс Агента ЗАО «СВЯЗНОЙ ЗАГРУЗКА» формирует одно или несколько коротких сообщений и обращается к оборудованию ПАО «МТС» с указанием MSISD пользователя, к которому необходимо доставить SMS-сообщение. При этом оборудование ПАО «МТС» лишь передает уже сформированное Агентом информационное сообщение на мобильный терминал пользователя.

В соответствии с Протоколом о выделении Сервисного номера, о начале предоставления Услуги к агентскому договору № 140755812 от 08.12.2014, ПАО «МТС» выделило Агенту сервисный номер <...> (далее - Сервисный номер <...> посредством которого через Канал ПАО «МТС» Агент отправляет SMS-сообщения своим зарегистрированным пользователям, и который Агент использует в качестве номера отправителя. Таким образом, суть Услуги, оказываемых ПАО «МТС» по Договору, заключается в обеспечении Агенту технической возможности (создании необходимых условий) в формировании и отправке SMS-сообщений. При этом Агент самостоятельно, без участия ПАО «МТС», определяет и формирует содержание данных SMS- сообщений и определяет круг абонентов, которым

направляются данные сообщения.

Таким образом, в настоящий момент есть основания считать рекламодателем рассматриваемого sms-сообщения ЗАО «Связной Загрузка».

В адрес ЗАО «Связной Загрузка» Новосибирским УФАС России был сделан запрос о предоставлении информации, ответ на который до настоящего момента не получен.

В соответствии с п. 4 ст. 3 Закона о рекламе, ненадлежащая реклама - это реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

На основании пункта 2 части 1 статьи 33, частей 1, 2 статьи 36 Федерального 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 № 114/15 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

2. Признать лицами, участвующими в деле:

- заявитель: физическое лицо «...», абонента номера +«...»;

- лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе: ЗАО «Связной Загрузка» (ОГРН 1057746396113; адрес: 115280, г. Москва, ул. Ленинская Слобода, д. 19);

- заинтересованное лицо: ПАО «МТС» (109147, Москва, ул. Марксистская, дом 4).

3. Назначить дело № 114/15 к рассмотрению на «01» октября 2015г. в 14:00 часов по адресу г. Новосибирск, ул. Кирова, 3, к. 1007 (предварительная регистрация в кабинете 1008).

4. ПАО «МТС» до «24» сентября 2015г. представить в адрес Новосибирского УФАС России:

- документальные сведения об исполнении договора № 140755812 от 08.12.2014: акты сдачи-приемки, платежные документы за период, в котором состоялась отправка сообщений;

- документальные подтверждения отправки указанного sms-сообщения ЗАО «Связной Загрузка» (показания оборудования связи).

5. ЗАО «Связной Загрузка» до «24» сентября 2015г. представить в адрес Новосибирского УФАС России:

- документы, на основании которых осуществлялась SMS-рассылка вышеуказанной рекламы (договор с рекламодателем, акты оказанных услуг за соответствующий период, платежные документы, приказ (распоряжение) об осуществлении

рассылки, утвержденный текст SMS-сообщения, подлежащего рассылке, и т.п.);

- доказательства наличия предварительного согласия заявителя на получение рассматриваемой рекламы.

- отзыв на данное определение.

- сведения о прекращении нарушения – в случае, если распространение ненадлежащей рекламы на номер +«...» прекращено.

Документы представляются в прошитом виде, в копиях, заверенных юридическим лицом, с сопроводительным письмом. В случае отсутствия какого-либо из перечисленных документов необходимы письменные пояснения.

В соответствии с ч.6 ст.19.8 Кодекса РФ 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 на должностных лиц в размере от двух тысяч до десяти тысяч рублей; на юридических лиц - от двадцати тысяч до двухсот тысяч рублей.

Явка представителя ЗАО «Связной Загрузка» , в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, с надлежащим образом оформленной доверенностью на участие в рассмотрении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, обязательна. Кроме того, обращаем Ваше внимание, в доверенности представителя общества должна содержаться ссылка на представление интересов в антимонопольном органе (Новосибирском УФАС России) с указанием номера дела, включая право на получение приглашения на составление протокола об административном правонарушении представителя лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе.

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.

