

определение о возобновлении производства по делу №08-549/2014

по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

исх. РБ-08/1081 от 29.01.2015

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе <...>, рассмотрев материалы дела №08-549/2014 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламы по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента

установил:

В соответствии со статьями 33, 34 Федерального закона от 13.03.06. № 38-ФЗ «О рекламе» Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан (далее – Управление) осуществляет в пределах своих полномочий государственный надзор за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе.

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан (далее - Управление) поступило обращение гражданина (вх. №1554/ж от 27.06.2014г.) о проверке соблюдения законодательства о рекламе по факту распространения рекламы по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента 25.06.2014 г. в 09 часов 43 минуты, на мобильный номер <...> <...> с номера +79022295113, смс-центр +79023708299 с текстом следующего содержания: «Ипотека без первоначального взноса 89376153049».

Согласно выписке из Российского плана нумерации по состоянию на 01.08.2014., размещенной на сайте Федерального агентства (Россвязь) по адресу <http://www.rossvyaz.ru/docs/articles/DEF-9x.html>, номер <...> входит в состав ресурса нумерации, выделенного ОАО «СМАРТС».

Согласия на получение подобных сообщений заявитель не давал. Так же заявитель представил письменное разрешение на обработку своих персональных данных.

Данный факт имеет признаки нарушений части 1 статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 г. №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе»).

Согласно части 1 статьи 18 Закона «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.

В пункте 1 статьи 3 Закона «О рекламе» дано понятие рекламы - это 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.

Информация, поступившая на мобильный номер <...> содержит все необходимые юридические признаки рекламы, позволяющие определить ее именно в этом качестве и отличить от информации нерекламного характера: предназначена для неопределенного круга лиц; преследует строго заданные цели информирования: продвижение на рынке, призвана формировать и поддерживать интерес к услугам, предоставляемым соответствующим рекламодателем.

В целях установления рекламораспространителя Управлением был направлен запрос информации в адрес пользователя ресурса нумерации, в состав которого входит номер <...> -ОАО «СМАРТС»(№ РБ-08/8568 от 07.07.2014г.)

В ответ на запрос информации Управлению от ОАО «СМАРТС» были представлены письменные пояснения(№ 7136 от 11.07.2014г.), исходя из которых ОАО «СМАРТС» является координирующим оператором, то согласно технической документации номер <...> закреплен за смс-центром ЗАО «Ярославль-GSM».

Из представленных ЗАО «Ярославль-GSM» документов и сведений (вх. 9912 от 19.09.2014г) следует, что номер <...> , с которого данное смс-сообщение было отправлено, закреплен за ООО «Комтерра». Так, ЗАО «Ярославль-GSM» указывает, что между ЗАО «Ярославль-GSM» и ООО «Комтерра» заключен договор № 1315 от 18.12.2013 г. (далее – Договор), предметом которого является предоставление ООО «Комтерра» возможности доступа к сервисам ЗАО «Ярославль-GSM» и осуществления технической поддержке оказываемых услуг. Указанный договор заключен в целях предоставления ООО «Комтерра» возможности своим клиентам отправлять пользовательские сообщения. Так, согласно пункту 2.1 договора ЗАО «Ярославль-GSM» предоставляет ООО «Комтерра» услугу по приему смс-сообщений и доставке их на мобильные терминалы абонентов собственной и других сетей транзитом через сеть ЗАО «Ярославль-GSM». Также ЗАО «Ярославль-GSM» поясняет, что по условиям Договора ООО «Комтерра» самостоятельно осуществляло рассылку смс-сообщений, тексты которых, по всей видимости, поставляли его контрагенты. ООО «Комтерра» самостоятельно пользуется данной услугой связи, посредством технической возможности, которую обеспечивает оператор. Таким образом, по условиям Договора ООО «Комтерра» использует оборудование ЗАО «Ярославль-GSM» (Шлюз Платформы смс-центра, являющийся техническим средством связи), через которое осуществляется передача информации между абонентами. Дополнительно ЗАО «Ярославль-GSM» указывает на то, что ЗАО «Ярославль-GSM», обеспечивая техническую возможность использования данной услуги, фактически является средством, через которое абоненты могут обмениваться текстовой информацией в виде приема/передачи коротких текстовых сообщений, следовательно, оператор связи в этом случае не несет ответственности за содержание текстового сообщения, и не может прекратить оказание данной услуги, если только абонент сам не обратится к нему с таким заявлением (в устной или письменной форме).

Исходя из анализа представленных в материалы дела документов установлено, что ЗАО «Ярославль-GSM» предоставило ООО «Комтерра» подключение к своим техническим и программным средствам для отправки коротких текстовых сообщений. Установлено, что названная смс-рассылка произведена с номера +79022295113, который выделен ЗАО «Ярославль-GSM» в пользование ООО

«Комтерра» на основании Договора. Соответственно, ЗАО «Ярославль-GSM» не просто фактически довело вышеназванное смс-сообщение до заявителя, но и осуществило техническое обеспечение возможности ретрансляции сообщений со стороны ООО «Комтерра».

Невозможность ЗАО «Ярославль-GSM» контролировать содержание смс-сообщений, передаваемых чрез оборудование ЗАО «Ярославль-GSM», а также наличие в договоре соглашения об ответственности за рассылки несогласованных рекламных сообщений, во-первых, не исключает обязанности самих операторов связи соблюдать законодательство о рекламе, во-вторых, не отменяет ответственности за его соблюдение, так как является обеспечительной мерой в рамках гражданско-правовых отношений, а не административных.

Таким образом, ЗАО «Ярославль-GSM», ООО «Комтерра» являются рекламодателями.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе», реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации является ненадлежащей.

Из положения части 7 статьи 38 Федерального Закона «О рекламе» следует, что за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 Закона «О рекламе» ответственность несет рекламодатель.

В соответствии с 3 абзацем пункта 35 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

определил:

- 1.Производство по делу №08-549/2014 возобновить.
- 2.Назначить дело №08-549/2014 к рассмотрению на 27 февраля 2015 г. в 10 час. 30 мин. по адресу: г. Казань, ул. Московская, д.55, 2-й этаж, зал заседаний.
- 3.Признать лицами, в действиях которых содержатся признаки нарушения Федерального закона «О рекламе»: ООО «Комтерра» (629003, Ямало-ненецкий автономный округ, г. Салехард, ул. Ангальский мыс, 39, А, 4; ИНН: 5611067833) и ЗАО «Ярославль-GSM» (150000,г. Ярославль, 150000,г. Ярославль, ул. Свободы, д.18);
- 4.ООО «Комтерра» в срок до 23 февраля 2014 г. представить следующие заверенные копии документов и сведений:
согласие абонента <...> на данную смс-рассылку;
договоры на распространение вышеуказанной рекламы (смс-рассылки) с приложением счетов, платежных поручений, актов выполненных работ;
письменное объяснение о том, каким образом осуществлялась вышеуказанная

рассылка;

представить информацию о цепочке лиц, при участии которых осуществлена отправка указанного смс-сообщения; информацию о договорах, заключенных между данными лицами, на основании которых осуществлена отправка этого смс-сообщения;

представить всю имеющуюся информацию о лицах, состоявших в указанной цепочке, в том числе информацию о имеющихся контактах каждого лица (почтовый адрес (в случае, если с данным лицом ведется переписка по почте), адрес электронной почты, по которой ведется переписка с данным лицом, телефоны должностных лиц указанного общества, с которыми поддерживается (поддерживалась) связь).

иные документы и сведения, имеющие значение для дела, при наличии возражений – нормативное и документальное их обоснование.

В случае если какие-либо пункты не реализованы (отсутствуют), указать мотивированную причину отсутствия данных документов или сведений.

5. ОАО «Мегафон» в срок до 23 февраля 2015 г представить следующие заверенные копии документов и сведений:

- информацию о том, на кого зарегистрирован данный номер <...> .

- договоры, заключенные между ОАО «Мегафон» и Абонентом на которого был зарегистрирован данный номер телефона;

- в случае если данный договор зарегистрирован на физ.лицо, то предоставить сведения о лице (Ф.И.О., адрес регистрации);

- в случае если данный договор зарегистрирован на юр.лицо, то предоставить сведения о данном лице (ИНН и наименование юр.лица);

иные документы и сведения, имеющие значение для дела, при наличии возражений – нормативное и документальное их обоснование.

В случае если какие-либо пункты не реализованы (отсутствуют), указать мотивированную причину отсутствия данных документов или сведений.

Явка законных представителей ЗАО «Ярославль-GSM», ООО «Комтерра» или представителей с доверенностью для участия в конкретном делопроизводстве (№08-549/2014), в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, для участия в рассмотрении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе обязательна.