

## РЕШЕНИЕ

### по делу № 336/2014-Р

«16» декабря 2014г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Рязанской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе, в составе:

Председатель Комиссии – «...»

Члены Комиссии: «..»

рассмотрев дело №336/2014-Р по признакам нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламных смс-сообщений ООО «Прометей», без предварительного согласия абонента,

в отсутствии: законного представителя лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе (рекламораспространителя) – ООО «Прометей» (по сведениям официального сайта [www.russianpost.ru](http://www.russianpost.ru) почтовое отправление № 39097176945794 вручено 25.11.2014г.), заявителя – « » (по сведениям официального сайта [www.russianpost.ru](http://www.russianpost.ru) почтовое отправление «...» вручено «...»),

### УСТАНОВИЛА:

В адрес Рязанского УФАС России 14.08.2014г. (вх.3836э) поступило заявление «...» о том, что на его мобильный номер «...» поступило сообщение рекламного характера: «Опустели карманы? Не жди зарплаты! О О О «НАНО-ФИНАНС» 88001008862», получено с номера +7-902-993-73-30, 14.08.2014г. в 11:09, с СМС-центра +7-902-370-01-13.

Из заявления «...» следует, что согласия на получение рекламного сообщения он не давал.

В ходе рассмотрения заявления «...» Рязанским УФАС России 26.08. 2014г. (исх.3947) был направлен запрос в адрес ЗАО «Астрахань-GSM», чей номер указан, как номер отправителя и СМС-центра, о предоставлении информации об отправителе указанного сообщения.

Из объяснений ЗАО «Астрахань-GSM» от 08.09.2014г. (вх.4376э) следует, что телефонный номер <...> -902-993-73-30 согласно дополнительному соглашению №2 от 23 июля 2014г. предоставлен ООО «Телеком». В рамках предоставления услуг по договору № 06-02-02/122 от 01.07.2014г.

Согласно условий вышеназванного договора, ООО «Телеком» самостоятельно обеспечивает своим клиентам беспроводной доступ к своему шлюзу (п 2.1.1.) с целью инициализации входящего трафика.

Таким образом, ЗАО «Астрахань-GSM» не является создателем (изготовителем) и распространителем смс-сообщений.

Направленная путем смс-сообщения информация является рекламой, так как, соответствует критериям рекламы, указанным в статье 3 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»).

Реклама имела цель сформировать и поддержать интерес к объекту рекламирования и способствовала его продвижению.

В силу части 1 статьи 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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено.

Распространение рекламы по любым сетям электросвязи должно осуществляться только при наличии согласия абонента или адресата на получение рекламы.

Согласно статье 2 Федерального закона «О связи», абонент - это пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

Понятие адресата содержится в статье 2 Федерального закона от 17.07.1999г. № 176-ФЗ «О почтовой связи», согласно которому адресат - это гражданин или организация, которым адресованы почтовое отправление, почтовый перевод денежных средств, телеграфное или иное сообщение.

Таким образом, абонент и адресат выступают «пассивной» стороной отношений по передаче информации, они выступают получателями, но не отправителями, сообщений.

Рекламодатель, прежде чем направить какому-либо лицу рекламу по сетям электросвязи, должен удостовериться, что данное лицо выразило свое согласие на получение рекламы.

При этом в части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» закрепляется презумпция отсутствия указанного согласия абонента или адресата, и именно на рекламодателя возложена обязанность, доказывать, что такое согласие было дано. Обязанность по получению согласия абонента и по подтверждению наличия соответствующего согласия лежит на рекламодателе.

При этом рекламодателем выступает лицо, которое совершило определенные действия по доведению рекламы до потребителя.

Согласно пункту 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Определением о возбуждении дела № 336/2014-Р (исх.4223 от 16.09.2014г.) у ООО «Телеком» были запрошены необходимые документы и сведения, а также мотивированное письменное объяснение.

Из полученного ответа от ООО «Телеком» (вх.4794э от 26.09.2014г.) следует, что согласно договору № СМС-3102/14 от 23 июля 2014г. заключенному с ООО «Прометей», ООО «Телеком» предоставляет программное обеспечение для рассылки смс-сообщений, а ООО «Прометей» само определяет текст для рассылки и абонентов, кому посылаются смс-сообщения.

На основании вышеизложенного 15.10.2014г., Комиссия установила необходимость замены ненадлежащего лица - ООО «Телеком» надлежащим – ООО «Прометей».

Определением об отложении дела №336/2014-Р (исх.4691 от 16.10.2014г.) у ООО «Прометей» были запрошены необходимые документы и сведения, а также мотивированное письменное объяснение.

Из полученных сведений от ООО «Прометей» (вх.5412э от 30.10.2014г.) следует, что ООО «Прометей» не является рекламораспространителем. Согласно договору №2407/2013 от 01.09.2014г. заключенному с Мишкуровым А.С. (заказчик), ООО «Прометей» (исполнитель) предоставляет программное обеспечение для рассылки смс-сообщений. Согласно пункту 7.4. договора №2407/2013 заказчик сам определяет текст для рассылки и абонентов.

В договоре №2407/2013 от 01.09.2014г., который был представлен ООО «Прометей» в разделе адреса и реквизиты сторон, ИНН не принадлежит Мишкурову А.С.

Согласно выписке с сайта [www.egrul.nalog.ru](http://www.egrul.nalog.ru) ИНН 302300512562, который указан в договоре №2407/2013 от 01.09.2013г., не принадлежит ИП Мишкуров А.С., а является идентификационным номером налогоплательщика Перова А.А.

Таким образом, Комиссия 17.11.2014г. пришла к выводу, о необходимости привлечь Мишкурова А.С. в качестве заинтересованного лица для получения дополнительных доказательств.

Определением об отложении дела №336/2014-Р (исх.6127 от 18.11.2014г.) у ООО «Прометей» и ИП Мишкуров А.С. были запрошены необходимые документы и сведения, а также мотивированное письменное объяснение.

Из полученных объяснений от ИП Мишкуров А.С. (вх. 6331 от 10.12.2014г.) следует, что он действительно является индивидуальным предпринимателем (свидетельство о государственной регистрации физического лица, в качестве предпринимателя 53№001270341), однако род его деятельности не связан с рекламной и финансовой деятельностью.

Договора возмездного оказания услуг с ООО «Прометей» Мишкуров А.С. никогда не заключал. Печати индивидуального предпринимателя никогда не получал, подпись в данном договоре является поддельной.

Таким образом, ООО «Прометей» 14.08.2014г. распространяло рекламные смс-сообщения согласно договора №СМС-3102/14 от 23.07.2014г., заключенного с ООО «Телеком».

В соответствии с условиями данного договора, ООО «Телеком» оказывает за плату ООО «Прометей» услуги по обеспечению доступа к программному приложению, обеспечивающему формирование, доставку и подтверждение о доставке СМС-сообщений в течении определенного периода.

Осуществляя деятельность по распространению рекламы, ООО «Прометей» обязано знать и выполнять требования ФЗ «О рекламе», в соответствии с которым установлено требование получения предварительного согласия абонента.

ООО «Прометей» не предприняло никаких действий по соблюдению обязанностей возложенных пунктом 3.2.2 договора №СМС-3102/14 от 23.07.2014г., заключенного с ООО «Телеком», в результате чего «...» было получено рекламное смс-сообщение с нарушением требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Из вышеуказанного следует, что рекламораспространителем является ООО «Прометей» (ИНН 3025008254, 644033, г. Астрахань, ул. Победы, д.41, офис 47).

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

#### **РЕШИЛА:**

1.Признать ненадлежащей рекламу: «*Опустели карманы? Не жди зарплаты!*» ООО «НАНО-ФИНАНС» 88001008862», [распространяемую](#) ООО «Прометей» посредством сотовой связи на телефонный номер «...» «...», поскольку при ее распространении нарушены требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

2.Выдать ООО «Прометей» предписание о прекращении нарушений законодательства о рекламе.

3.Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Рязанского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме «18» декабря 2014г.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.