

Комиссия Управления Федеральной Антимонопольной службы по РТ по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

<...>

Рассмотрев дело № 08-723/2014, по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в отношении ЗАО «Астрахань-Gsm» по факту распространения рекламы по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента»,

Установила:

В Управление поступило обращение гражданина (вх. №2026/ж от 05.09.2014г.) О проверке соблюдения законодательства о рекламе по факту распространения рекламы по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента: 27.05.2014г. В 16 часов 13 минут, на мобильный номер <...> <...> с номера +79083689016, смс-центр +79023700113, с текстом следующего содержания: «сегодня у нас награда для вас! 2-й мастер в подарок! 24чбиосалон_2033421».

Согласно выписке из российского плана нумерации по состоянию на 01.10.2014., 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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель 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 мобильные 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.

Управлению от ОАО «Смартс» представлены письменные пояснения (вх. № 8414 от 25.08.2014г.), исходя из анализа которых следует, что ОАО «Смартс» является координирующим оператором, а согласно технической документации номер <...> закреплен за смс-центром ЗАО «Астрахань-Gsm».

Из представленных ЗАО «Астрахань-Gsm» документов и сведений (вх. №10263 от 29.09.2014г.) Установлено, что указанное смс-сообщение отправлено ООО «Прометей» на основании заключенного между ООО «Прометей» и ЗАО «Астрахань-Gsm» договора № 06-02-02/184 от 26.08.2013г (далее – договор).

ЗАО «Астрахань-GSM» указывает на то, что в рамках предоставления услуг по договору ЗАО «Астрахань-Gsm» организовывало ООО «Прометей» доступ к оборудованию смс-центра по smpp-протоколу, информационную рассылку ООО «Прометей» осуществляет с помощью своего программного комплекса по собственной абонентской базе. Пояснило, что ЗАО «Астрахань-Gsm» не предоставляет ООО «Прометей» никаких дополнительных услуг кроме услуг по передаче трафика, также указало, что согласно пункту 5.4. ЗАО «Астрахань-GSM» не является создателем (изготовителем) и распространителем смс-сообщений, начиная с момента подготовки текста, его редактирования и, заканчивая отправкой абонентам. Согласно протоколу smpp взаимодействия смс-центра как номер отправителя, так и номер получателя задается ООО «Прометей» самостоятельно. ЗАО «Астрахань-gsm» также обращает внимание на то, что в соответствии с договором ООО «Прометей» было обязано рассылать смс-сообщения адресатам, которые дали согласие на получение информационных смс-сообщений. Механизм получения согласия и формирования абонентской базы ООО «Прометей» ЗАО «Астрахань-Gsm» не известен.

Исходя из анализа представленных в материалы дела документов установлено, что ЗАО «Астрахань-Gsm» предоставило ООО «Прометей» услуги по отправке смс-сообщений. Установлено, что названная смс-рассылка произведена ООО «Прометей» на основании договора, соответственно, ЗАО «Астрахань-gsm» не просто фактически довело вышеназванное смс-сообщение до заявителя, но и осуществило техническое обеспечение возможности ретрансляции сообщений со стороны ООО «Прометей».

Невозможность ЗАО «Астрахань-gsm» контролировать содержание смс-сообщений, передаваемых через оборудование ЗАО «Астрахань-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, рекламораспространителями являются ЗАО «Астрахань-Gsm» и ООО «Прометей».

Также в управление поступили документы и сведения от ООО «Прометей», из анализа которых следует, что заказчиком вышеназванного смс-сообщения является индивидуальный предприниматель <...>, с которым ООО «Прометей» заключило договор № 2407/2013 от 01 сентября 2013г. ООО «Прометей» указывает, что ООО «Прометей» предоставляет программное обеспечение заказчикам для рассылки смс-сообщений, ип <...> сам определяет текст для рассылки и

абонентов, которым посылаются смс-сообщения. Также ООО «Прометей» указывает, что по договору № 2407/2013 от 01 сентября 2013г. Всю ответственность ип <...> берет на себя.

Исходя из анализа представленных в материалы дела документов следует, что вышеназванное смс-сообщение отправлено ип <...> на основании договора № 2407/2013 от 01 сентября 2013г., заключенному с ООО «Прометей», согласно которому ООО «Прометей» за плату предоставило ип <...> услуги по обеспечению доступа к программному приложению, обеспечивающему формирование, доставку и подтверждение о доставке смс-сообщений в течении определенного периода. В свою очередь ООО «Прометей» отправило названное смс-сообщение посредством предоставленного ему ЗАО «Астрахань-Gsm» подключение к оборудованию ЗАО «Астрахань-Gsm» для отправки коротких текстовых сообщений. В свой черед ЗАО «Астрахань-Gsm» осуществило доставку данного сообщения до заявителя.

Таким образом, рекламодателем являются ЗАО «Астрахань-Gsm», ООО «Прометей», ип <...>

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 федерального закона «о рекламе», реклама, не соответствующая требованиям законодательства российской федерации является ненадлежащей.

В связи с необходимостью всестороннего, объективного и полного исследования доказательств по делу № 08-723/2014, возбужденного по признакам нарушения законодательства о рекламе, в соответствии с пунктами 27, 34 правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства российской федерации о рекламе, комиссия

Определила:

- 1.продлить срок рассмотрения дела №08-723/2014.
- 2.рассмотрение дела №08-723/2014 отложить.
- 3.назначить рассмотрение дела на 24 декабря 2014 г. В 10 час. 35 мин. По адресу: г. Казань, ул. Московская, д.55, 2-й этаж, зал заседаний.
- 4.привлечь к участию в рассмотрении дела индивидуального предпринимателя <...> (<...>) в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения федерального закона «о рекламе».
5. Ип <...> в срок до 20 декабря 2014 г. Представить следующие заверенные копии документов и сведений:

Копии паспорта (старница с ф.и.о., датой и местом рождения, страница с адресом регистрации);

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;

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

5.000 «Прометей» в срок до 20 декабря 2014 г. Представить следующие заверенные копии документов и сведений:

Согласие абонента <...> на данную смс-рассылку;

Информацию о том, каким образом ООО «Прометей» осуществляет контроль за соблюдением части 1 статьи 18 федерального закона от 13 марта 2006 г. №38-ФЗ «о рекламе» при предоставлении услуг третьим лицам по отправке смс-сообщений и в частности при предоставлении таких услуг ип <...> на основании договора № 2407/2013 от 01 сентября 2013г.;

Всю имеющуюся информацию о ип <...>, в том числе информацию о контактах (почтовый адрес (в случае, если с данным лицом ведется переписка по почте), адрес электронной почты, по которой ведется переписка с данным лицом, контактный телефон;

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.

При подготовке ответа на данное определение просим формировать ответ по пунктно, согласно списку запрашиваемой информации.

Непредставление в установленный срок сведений по требованию антимонопольного органа, либо представление заведомо недостоверных сведений (информации) влечёт административную ответственность, предусмотренную частью 6 статьи 19.8 кодекса российской федерации об административных правонарушениях.

Явка ип <...> или представителя с доверенностью для участия в конкретном делопроизводстве (№08-723/2014), в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, для участия в рассмотрении дела по признакам нарушения законодательства российской федерации о рекламе

обязательна.

Явка законных представителей ЗАО «Астрахань-Gsm» ООО «Прометей» или представителей с доверенностью для участия в конкретном делопроизводстве (№08-723/2014), в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, для участия в рассмотрении дела по признакам нарушения законодательства российской федерации о рекламе обязательна.