

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

<...>

рассмотрев дело № 08-349/2014, по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламы по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента,

установила:

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. №1135/ж от 13.05.2014 г.) о проверке соблюдения законодательства о рекламе по факту распространения рекламы по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента 12.04.2014 г. в 18 часов 37 минут, на мобильный номер <...> <...> с номера +79023515722, смс-центр +79023700113, с текстом следующего содержания: «Лечение кариеса 2 по цене 1 со скидкой 50% за 999р. eva-dent.com 2770777».

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 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 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-08/7243 от 27.05.2014г.)

В ответ на запрос информации Управлению от ОАО «СМАРТС» были представлены письменные пояснения (№ 5842 от 09.06.2014г.), исходя из которых ОАО «СМАРТС» является координирующим оператором, то согласно технической документации номер <...> закреплен за смс-центром ЗАО «Астрахань-GSM».

Из представленных ЗАО «Астрахань-GSM» документов (вх. №8720 от 21.08.2014г.) установлено, что указанное смс-сообщение отправлено ООО «КамаТелеком» на основании заключенного между ООО «КамаТелеком» и ЗАО «Астрахань-GSM» договора № 06-02-02/15 от 01.02.2014г (далее – Договор) и дополнительного соглашения № 3 от 01.04.2014 г. к названному договору. В связи с чем ЗАО «Астрахань-GSM» ходатайствует о прекращении производства по данному делу в отношении ЗАО «Астрахань-GSM» и возбуждении дела в отношении надлежащего лица. В обоснование своего ходатайства ЗАО «Астрахань-GSM» указывает на то, что ЗАО «Астрахань-GSM» не занимается созданием и распространением рекламы. ЗАО «Астрахань-GSM» заключает договоры с юридическими лицами по пропуску смс-трафика. Так, согласно Договору с ООО «КамаТелеком», ЗАО «Астрахань-GSM» организывает ООО «КамаТелеком» доступ к оборудованию смс-центра по smpp протоколу, далее смс-рассылку осуществляет ООО «КамаТелеком» с помощью своего программного комплекса.

Исходя из анализа представленных в материалы дела документов установлено, что ЗАО «Астрахань-GSM» предоставило ООО «КамаТелеком» подключение к своему оборудованию для отправки коротких текстовых сообщений, а также предоставило доступ к программному приложению, обеспечивающему формирование, доставку и подтверждение о доставке смс сообщений. Установлено, что названная смс-рассылка произведена с федерального номера +79023515722, принадлежащего номерной емкости ЗАО «Астрахань-GSM», который согласно дополнительному соглашению №3 к Договору выделен ЗАО «Астрахань-GSM» в пользование ООО «КамаТелеком». Соответственно, ЗАО «Астрахань-GSM» не просто фактически довело вышеназванное смс-сообщение до заявителя, но и осуществило техническое обеспечение возможности ретрансляции сообщений со стороны ООО «КамаТелеком».

Невозможность ЗАО «Астрахань-GSM» контролировать содержание смс-сообщений, передаваемых чрез 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, рекламодателями являются ЗАО «Астрахань-GSM» и ООО «КамаТелеком».

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

Из положений 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, Комиссия

определила:

Производство по делу №08-349/2014 приостановить до установления местонахождения лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.