

Резолютивная часть решения объявлена 15 декабря 2015 года.

Решение изготовлено в полном объеме 22 декабря 2015 года.

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

Смирнов С.В.	-	председатель Комиссии, заместитель руководителя управления;
Гришков Д.А.	-	член Комиссии, старший специалист 1 разряда отдела контроля финансовых рынков, рекламы и недобросовестной конкуренции;
Швецова О.Ю.	-	член Комиссии, начальник отдела контроля финансовых рынков, рекламы и недобросовестной конкуренции,

рассмотрев дело №1499-ФАС52-07/15, возбужденное по обращению потребителя рекламы С. А.Г. в отношении Публичного акционерного общества «Мобильные ТелеСистемы» (юридический адрес: 109147, г. Москва, ул. Марксистская, д. 4; адрес филиала «Макро-регион Поволжье»: 603146, г.Нижний Новгород, ул. Бекетова, д. 61), по признакам нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», в присутствии:

- представителя Общества по доверенности №0216/15 от 12.10.15г. – Родькиной А.А;
- заявителя – С. А.Г.,

#### **УСТАНОВИЛА:**

08.10.2015 г. в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области поступило обращение потребителя рекламы С.А.Г. по поводу рекламы, распространенной ПАО «Мобильные ТелеСистемы» (далее: ПАО «МТС») по сетям электросвязи в виде смс-сообщений без согласия абонента.

Рекламораспространителем рекламных сообщений является ПАО «МТС».

В связи с указанными обстоятельствами, Управление Федеральной антимонопольной службы России по Нижегородской области 14 октября 2015 года вынесло Определение о возбуждении дела №1499-ФАС52-07/15 по признакам нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» в отношении ПАО «МТС».

**Заслушав доводы заявителя, представителя ответчика, исследовав имеющиеся в деле доказательства, комиссия приходит к следующим выводам.**

С. А.Г. является абонентом ПАО «МТС» по договору об оказании услуг связи от 26.09.2015г., и ему предоставлен абонентский номер <...> При подписании договора С. А.Г. написал условие об отказе от получения рекламы. В тот же день, 26 сентября 2015 года С. А.Г. при запросе баланса с номера «\*100#» получил смс-сообщение, в котором помимо информации о балансе, содержался следующий текст:

*«Вторая память» сохранит ваши фото, контакты и другие файлы! Скачать приложение <http://r.mts.ru/jSLLu>».*

Аналогичное смс-сообщение получено абонентом 30 сентября в 19:59.

01 октября в 20:03 абонент получил смс-сообщение следующего содержания:

*«Скучно? Бесплатные МТС-Игры на <http://games.mts.ru> для Вас(трафик по тарифу)».*

Аналогичное смс-сообщение получено абонентом 03.10.2015 в 10:39.

При запросе баланса 05.10 в 09:36 и 06.10 в 11:27 С.А.Г. также получал смс-сообщения того же содержания.

Пунктом 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» определено, что реклама – 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.

В соответствии с пунктом 1 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» объект рекламирования - товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара. Пунктом 3 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» определено, что товар это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Указанные сообщения является рекламой, так как ориентированы на неопределенный круг лиц и направлены на мотивацию потребителей рекламы к тому, чтобы воспользоваться предложенными оператором связи услугами.

Сообщения направлены на привлечение внимания неопределенного круга лиц к объекту рекламирования - оператору связи «МТС», товаром, в данном случае, являются услуги мобильной связи («Вторая память» и «МТС-игры»), оказываемые оператором.

В соответствии с пунктом 1 статьи 18 Федерального 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 связи с тем, что у рекламораспространителя отсутствовало согласие абонента на получение рекламы, распространение рекламных сообщений противоречит требованиям части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с частью 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» рекламораспространитель несет ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с пунктом 5 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Рекламораспространителем рекламного сообщения является ПАО «МТС».

Таким образом, рекламные сообщения, распространенные ПАО «МТС» 26 сентября 2015 года, 30 сентября 2015 года в 19:59, 01 октября 2015 года в 20:03, 03 октября 2015 года в 10:39 на телефонный номер С. А.Г. , без его согласия, является нарушением части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В ходе рассмотрения дела представитель ПАО «МТС» сообщило, что для получения информации о текущем состоянии лицевого счета через USSD-запросы абонентами всех тарифных планов, 24.08.2009 г. была введена в эксплуатацию услуга «Unibalance». К сообщению о балансе может добавляться информация об услугах, тарифах и акциях компании МТС и её партнеров. Абонент отправляет команду \*100# со своего телефона, в ответ он получает USSD-сообщение или SMS-сообщение, содержащие информацию о балансе абонентского номера, а также при наличии подходящей по критериям целевой аудитории информацию об услугах, тарифах и акциях. Если абонент желает отказаться от получения рекламно-информационной части сообщения необходимо подключить услугу «Запрет приема информационных SMS и SMS/MMS с сайта МТС».

В соответствии с пунктом 13 Правил об оказании услуг телефонной связи, утвержденных Постановлением Правительства РФ № 1342 от 09.12.2014 г., оператор связи вправе поручать третьему лицу заключить договор от имени и за счет оператора связи. По информации ПАО «МТС», такое поручение было дано ЗАО «РТК» на основании договора коммерческого представительства. В соответствии с данным поручением ЗАО «РТК» 26.09.2015 г. заключило договор об оказании услуг связи с гражданином С.А.Г.. В отношении выражения отказа абонента при заключении договора от получения рекламы, должно отвечать ЗАО «РТК». В данном случае, по мнению представителя ПАО «МТС», вина оператора связи «МТС» отсутствует.

Комиссия Нижегородского УФАС России, проанализировала представленные документы и приходит к следующему выводу.

Полный текст пункта 13 Правил об оказании услуг телефонной связи, утвержденных Постановлением Правительства РФ № 1342 от 09.12.2014 г., состоит из следующего: *«Оператор связи вправе поручить третьему лицу заключить договор, в том числе договор, предусматривающий использование перенесенного абонентского*

номера, от имени и за счет оператора связи, а также осуществлять от имени расчеты с абонентом и (или) пользователем и иные действия по обслуживанию абонентом и (или) пользователей от имени оператора связи. **В соответствии с договором, заключенным третьим лицом от имени оператора связи, права и обязанности возникают непосредственно у оператора связи».**

В соответствии с частью 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» рекламораспространитель несет ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе». Таким образом, ПАО «МТС» являясь рекламораспространителем рекламного сообщения, нарушило требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В связи с тем, что абонент С.А.Г. при заключении договора на оказание услуг связи выразил свой отказ от получения рекламных сообщений, в получении которых абонент не заинтересован (о чем свидетельствует запись на договоре), то данный запрет должен был быть подключен немедленно, как и те услуги, в которых абонент нуждается, и ради которых был заключен данный договор. Обязанность по договору об оказании услуг связи возникает непосредственно на операторе связи в момент заключения договора.

Таким образом, реклама, распространенная ПАО «МТС» 26 сентября 2015 года, 30 сентября 2015 года в 19:59, 01 октября в 20:03, 03 октября 2015 года в 10:39, 05 октября 2015 г. в 09:36 и 06 октября 2015 г. в 11:27, в виде смс-сообщений на телефонный номер абонента С.А.Г., без его согласия, противоречит требованиям части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

В связи с тем, на момент рассмотрения дела оператор связи ПАО «МТС» подключил абоненту С. А.Г. услугу запрета приема рекламных сообщений на номер телефона, Комиссия Нижегородского УФАС России считает нецелесообразным выдачу предписания об устранении выявленных нарушений рекламного законодательства.

Руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», и в соответствии с пунктами 37 – 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17 августа 2006 года № 508, Комиссия

## **РЕШИЛА:**

1. Признать ненадлежащей рекламу распространенную ПАО «Мобильные ТелеСистемы» при запросе баланса с номера «\*100#» 26 сентября 2015 года, 30 сентября 2015 года в 19:59, 01 октября в 20:03, 03 октября 2015 года в 10:39, 05 октября 2015 г. в 09:36 и 06 октября 2015 г. в 11:27, в виде смс-сообщений на телефонный номер С.А.Г., без его согласия, поскольку она противоречит

требованиям части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях, в отношении ПАО «Мобильные ТелеСистемы».

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

**Председатель Комиссии**

**С.В. Смирнов**

**Члены комиссии**

**О.Ю. Швецова**

**Д.А. Гришков**

Гришков Д.А.

т.(831)430-55-74