

Решение изготовлено в полном объеме 25 декабря 2017 года.

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

Председатель Комиссии:

К – заместитель руководителя управления,

Члены Комиссии:

Б - начальник отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы,

П - специалист-эксперт отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы,

рассмотрев дело №120-ФАС22-Р/11-17 по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе по факту распространения рекламы посредством СМС-сообщения без согласия абонента,

в отсутствие заявителя (уведомлен надлежащим образом),

в отсутствие лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения Федерального закона «О рекламе», ООО «ИнвестСтрой» (уведомлено надлежащим образом),

в отсутствие лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения Федерального закона «О рекламе» А. (в деле отсутствуют доказательства надлежащего уведомления)

в отсутствие заинтересованного лица ПАО «Мегафон» (направило ходатайство о рассмотрении дела в отсутствие представителя),

в отсутствие заинтересованного лица Ш (в деле отсутствуют доказательства надлежащего уведомления),

УСТАНОВИЛА:

А, Ш. на рассмотрение дела не явились.

Определение об отложении рассмотрения дела № 120-ФАС22-Р/11-17 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе исх. № 5045/7 от 28.11.2017г., направленное А. заказным письмом с уведомлением о вручении почтового отправления по адресу у г.Казань, по состоянию на 21.12.2017г. находится в отделении Почтовой связи с 05.12.2017г. с пометкой «Ожидает адресата в месте вручения»; Ш. ( г.Москва, 121374) по состоянию на 21.12.2017г находится в отделении Почтовой связи с 07.12.2017г с пометкой «Неудачная попытка вручения».

Таким образом, с учетом того, что антимонопольным органом приняты все возможные меры по уведомлению гр.А гр.Ш о времени и месте рассмотрения дела, а гр.А., Ш, по месту регистрации корреспонденцию не получают, иных данных о лицах не имеется,

граждане считаются уведомленными.

Комиссией принято решение о рассмотрении дела в отсутствие гр.А., Ш.

В Алтайское краевое УФАС России поступило заявление гражданина Российской Федерации (вхд.№1710140 от 13.09.2017г.) о получении посредством SMS сообщения на мобильный телефон 8-...следующей рекламы:

- «КРЕДИТЫ ВСЕМ, ЛЮБЫЕ СУММЫ. Работаем с ЧЕРНЫМ СПИСКОМ! т.89683952566 (сообщение получено 12.09.2017г. в 12:56 от абонента +7), в которой усматриваются признаки нарушения ст.18 Федерального закона от 13 марта 2006г. №38-ФЗ «О рекламе».

Заявитель указывает, что согласия на получение рекламы не давал.

На запрос антимонопольного органа ПАО «Мегафон» сообщило, что заявитель является абонентом ПАО «Мегафон» согласно договору об оказании услуг от 18.07.2013г.

Абонентский номер <...> , с которого было отправлено спорное СМС-сообщение, выделен ООО «ИнвестСтрой» (ИНН 6671460649) в рамках договора об оказании услуг связи №5029759 от 21.06.2017г.

Согласно письменным пояснениям ПАО «Мегафон» при заключении договора, абонент собственноручной подписью подтвердил, что ознакомлен и согласен с Условиями оказания услуг связи «Мегафон», являющимися неотъемлемой частью договора.

Согласно пп.14.10, 14.11 Условий абонент обязан не использовать услуги, оказываемые оператором, для противоправных действий, для проведения каких-либо рекламных кампаний, конкурсов, концертов, викторин, опросов, массовых рассылок, организации автоматизированных центров, шлюзов, а также для осуществления иных действий, направленных на извлечение прибыли, без письменного согласования с оператором.

Также абонент обязан препятствовать распространению спама и вредоносного программного обеспечения со своего абонентского устройства, в том числе не использовать услуги для массовой или одиночной рассылки, не согласованных предварительно с адресатом электронных писем, рекламного, коммерческого или агитационного характера, а также писем, содержащих грубые и оскорбительные выражения и предложения. Под массовой рассылкой подразумевается как рассылка множеству получателей, так и множественная рассылка одному получателю (п.14.12.2 Условий).

ПАО «Мегафон» никаких технических и фактических действий по формированию содержания СМС-сообщений и списка адресатов не совершало. (вхд.№1712049 от 31.10.2017г.)

ООО «ИнвестСтрой» является абонентом ПАО «Мегафон». Заключая основной договор с ПАО «Мегафон» ООО «ИнвестСтрой» выделяется лицевой счет. ООО «ИнвестСтрой» осуществляет рассылку самостоятельно.

Со стороны ООО «ИнвестСтрой» (ИНН 6671460649) согласие абонента не представлено.

28.11.2017г Комиссией было принято решение об отложении рассмотрения дела, в случае если при подготовке дела к рассмотрению или во время рассмотрения дела антимонопольным органом будет установлено, что решение по делу может быть вынесено в отношении ненадлежащего лица, антимонопольный орган обязан по ходатайству лиц, участвующих в деле, либо по собственной инициативе принять решение о замене такого лица.

ООО «ИнвестСтрой» сообщило (вхд.№1713226 от 28.11.2017г.), что конечным пользователем абонентского номера является А.(г.Казань). ООО «ИнвестСтрой» по данному факту направило информацию о конечном пользователе абонентского номера в Поволжский филиал ПАО «Мегафон».

ООО «ИнвестСтрой» поясняет, что данные конечного пользователя были представлены оператору в соответствии с заключенным с оператором агентским договором. Данное лицо сотрудником ООО «ИнвестСтрой» не является.

Из письменных пояснений ООО «ИнвестСтрой» следует, что никакие договоры об оказании рекламных услуг в виде смс-рассылок не заключались, ООО «ИнвестСтрой» не принимали заказы на проведение рекламных акций (в том числе, как агенты), следовательно отсутствуют основания для запроса у абонента с абонентским номером +9 каких-либо согласий на такую рассылку.

Также ООО «ИнвестСтрой» указывает, что не располагает возможностями контроля за действиями конечных абонентов, но с помощью оператора выявляют таких абонентов и производят блокирование доступа к услугам связи. По состоянию на 19.12.2017г. номер <...> с которого было отправлено рассматриваемое смс-сообщение, заблокирован.

Комиссия, изучив материалы дела, пришла к следующим выводам.

Заявителю – абоненту МАО «Мегафон» с выделенным номером 8- посредством смс-сообщения поступила реклама следующего содержания: «КРЕДИТЫ ВСЕМ, ЛЮБЫЕ СУММЫ. Работаем с ЧЕРНЫМ СПИСКОМ! т.89683952566 (получено 12.09.2017г. в 12:56 от абонента +7).

На основании ст.3 Федерального закона «О рекламе», 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.

Рассматриваемая информация является рекламой по определению., направлена на продвижение и привлечение внимания к услугам по выдаче кредитов.

Согласно ч. 1 ст.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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Согласно информации ПАО «Мегафон», абонент при заключении и подписании договора оказания услуг связи выражает согласие с условиями оказания услуг. Согласно п.п.14.10 Условий оказания услуг связи ПАО «Мегафон» абонент обязан не использовать услуги, оказываемые оператором, для противоправных действий, для проведения каких-либо рекламных компаний, конкурсов, концертов, викторин, опросов, массовых рассылок, организации автоматизированных центров, шлюзов, а также для осуществления иных действий, направленных на извлечение прибыли, без письменного согласования с оператором.

Кроме того, абонент обязан препятствовать распространению спама и вредоносного программного обеспечения со своего абонентского устройства, в том числе не использовать услуги для массовой или одиночной рассылки, не согласованных предварительно с адресатом электронных писем, рекламного, коммерческого или агитационного характера, а также писем, содержащих грубые и оскорбительные выражения и предложения. Под массовой рассылкой подразумевается как рассылка множеству получателей, так и множественная рассылка

одному получателю (п.14.12.2 Условий оказания услуг связи ПАО «Мегафон»).

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

ПАО «Мегафон» представило инфокарту абонента с указанием лицевого счета и номера, выделенных в пользование абоненту ООО «ИнвестСтрой».

Из письменных пояснений ПАО «Мегафон» (вхд.№1712049 от 31.10.2017) следует, что никаких технических и фактических действий по формированию содержания СМС-сообщений и списка адресатов общество не совершало, и что в силу соблюдения тайны связи не располагает сведениями о том, какая именно информация (рекламного или личного характера) включена отправителем в смс-сообщение и будет передана получателю.

У ПАО «Мегафон» отсутствуют договорные отношения на распространение рассматриваемой рекламы с абонентом ООО «ИнвестСтрой».

ПАО «Мегафон» в адрес абонента, использующего абонентский номер +7, было направлено предупреждение о недопустимости подобных действий и возможном приостановлении оказания услуг в соответствии с п.15.9 Условий.

Вместе с тем, ООО «ИнвестСтрой» в антимонопольный орган представлена копия бланка договора без даты и номера о клиенте А, который пользуется номером +7.

Таким образом, А, является пользователем номера +7 без наличия надлежащим образом оформленного договора с ПАО «Мегафон» на распространение рекламы.

Таким образом, антимонопольным органом в рамках действующего законодательства не представляется возможным принять меры в отношении А., т.к его местонахождение не установлено.

Однако, в ходе рассмотрения дела установлено, что ООО «ИнвестСтрой» приняты меры по недопущению распространения рекламы с номера +7, а именно, блокировка номера.

В соответствии с п. 47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства

Российской Федерации о рекламе при добровольном устранении лицом (лицами) совершенного нарушения антимонопольный орган вправе не выдавать предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе. В этом случае основания нецелесообразности выдачи предписания излагаются в мотивировочной части решения по делу.

Руководствуясь часть 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

#### РЕШИЛА:

1. Признать рассматриваемую СМС-рекламу следующего содержания: «КРЕДИТЫ ВСЕМ, ЛЮБЫЕ СУММЫ. Работаем с ЧЕРНЫМ СПИСКОМ! т.8 (получено 12.09.2017г. в 12:56 от абонента +7), ненадлежащей, в связи с тем, что при ее распространении нарушены нормы ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе».
2. Предписание об устранении нарушения Федерального закона «О рекламе» не выдавать в связи с нецелесообразностью.

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

Председатель Комиссии

Члены Комиссии