

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 05-01/22-14/РЗ

16 декабря 2014 года

г. Смоленск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Смоленской области (далее – Смоленское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Заместитель  
председателя <...>  
Комиссии:  
<...>  
<...>,  
члены Комиссии:

рассмотрев дело № 05-01/22-14/РЗ по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту рассылки SMS-сообщения с рекламой финансовых услуг на номер телефона абонента без его предварительного согласия, что указывает на признаки нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе»), в отсутствие представителей ООО «ИНСТАМ», ООО «СМС Трафик», ООО «Моби Сервис» и ЗАО «Ростовская сотовая связь», извещенных надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

В Смоленское УФАС России 23.05.2014 поступило заявление гражданки <...> (перенаправлено ФАС России для рассмотрения по существу), в котором сообщается, что 23.05.2014 в 13:06 на ее номер мобильного телефона <...> поступило SMS-сообщение с номера SMS-центра +79043490004 от отправителя под именем «AVTODELO» с рекламой следующего содержания:

*«Завтра с 12 до 18 в Автосалоне SsngYong юбилей 60 лет. При покупке авто 3 года ТО в подарок. Трамвайный проезд д ба т 302-400 Приходите!».*

<...> в своем заявлении указывает, что своего согласия на получение данной рекламы не давал и просит Смоленское УФАС России принять меры по отношению к рекламодателю и рекламораспространителю указанной рекламы.

Рассылка рекламного SMS-сообщения на номер телефона абонента <...> без его предварительного согласия указывает на признаки нарушения части 1 статьи 18 Закона «О рекламе», согласно требованиям которой: «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 соответствии с частью 7 статьи 38 Закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 Закона «О рекламе», несет рекламодатель. Согласно статье 3 Закона «О рекламе»: «рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств».

Смоленским УФАС России 24.09.2014 в отношении ООО «СМС Трафик» было вынесено Определение о возбуждении дела № 05-01/22-14/РЗ по признакам нарушения части 1 статьи 18 Закона «О рекламе», в котором рассмотрение дела было назначено на 15.10.2014 в 11 час. 15 мин. На рассмотрении дела № 05-01/22-14/РЗ 15.10.2014 Комиссией Смоленского УФАС России было вынесено Определение о продлении срока рассмотрения дела № 05-01/22-14/РЗ и рассмотрение дела было назначено на 18.11.2014 в 10 час. 30 мин. На рассмотрении дела № 05-01/22-14/РЗ 18.11.2014, в связи с необходимостью получения дополнительных доказательств по делу, Комиссия Смоленского УФАС России вынесла Определение об отложении дела № 05-01/22-14/РЗ и рассмотрение дела было назначено на 16.12.2014 в 10 час. 50 мин.

Комиссия Смоленского УФАС России на рассмотрении дела № 05-01/22-14/РЗ 16.12.2014, исследовав все материалы дела, установила следующее.

Указанное в заявлении SMS-сообщение было направлено посредством SMS-центра (+79043490004), который, согласно технической документации закреплен за оператором связи ЗАО «Ростовская сотовая связь». Оператор сотовой связи ЗАО «Ростовская сотовая связь» заключило с ООО «СМС Трафик» договор от 01.11.2013 № 225/SMS-IMSI, в соответствии с условиями которого ЗАО «Ростовская сотовая связь» (далее – Исполнитель) обязуется предоставлять ООО «СМС Трафик» (далее – Заказчик) услуги, в том числе услуги маршрутизации SMS МТ-сообщений, отправленных с оборудования Заказчика на мобильный телефон абонента через подключенное оборудование Заказчика к SMS-центру Исполнителя и содержащее информацию непосредственно связанную с сервисами Заказчика, для которых абонент выразил свое предварительное письменное согласие на получение SMS МТ-сообщений. На основании пункта 3.2.10 указанного договора Заказчик обязуется осуществлять SMS-рассылки только тем абонентам Исполнителя, которые являются клиентами Заказчика или его партнеров и выразили Заказчику или его партнерам свое явно выраженное согласие на их получение в письменной форме. Заказчик вправе, на основании пункта 4.1.3. договора, привлекать третьих лиц для осуществления SMS-рассылок и обработки SMS МТ-сообщений, посредством предоставления доступа к своему оборудованию, при этом Заказчик несет ответственность за их действия, как за свои собственные. В соответствии с пунктом 6.1. договора, всю ответственность за содержание информации в SMS МТ-сообщениях несет Заказчик.

ООО «СМС Трафик» заключило с ООО «Моби Сервис» договор предоставления услуг от 28.11.2013 № 484/13, в соответствии с условиями которого ООО «СМС Трафик» (далее – Исполнитель) за обусловленную плату оказывает ООО «Моби Сервис» (далее – Заказчик) услуги доступа к системе, обеспечивающей формирование, планирование и доставку до абонентов различных сообщений. На основании пункта 3.2.2. договора Заказчик обязан получить от клиента, на телефон которого планируется отправка сообщений с информацией Заказчика, письменное или устное согласие на получение таких сообщений. Согласно пункту 5.5 указанного договора, в случае обнаружения рассылки СПАМ-сообщений,

Исполнитель незамедлительно приостанавливает предоставление услуг. Если факт нарушения будет подтвержден, Исполнитель имеет право расторгнуть настоящий договор в одностороннем порядке.

ООО «Моби Сервис» письмом от 11.11.2014 (исх. № 79) представило копию договора № 02/10/13 от 02.10.2013, заключенного ООО «Моби Сервис» с ООО «Мобильные сервисы» (местонахождение: 125316, г. Москва, ул. Аэропортовская 1-я, д. 6, корп. 4, офис 1-4 ИНН 7714893793), согласно которому ООО «Моби Сервис» (далее – Исполнитель) оказывает, а ООО «Мобильные сервисы» (далее – Заказчик) принимает и оплачивает услугу подключения к Технической базе. Согласно подпункту 2.4.5. данного договора, Заказчик обязуется не использовать подключение к Технической базе Исполнителя для отправки СПАМа. С 12.02.2014 ООО «Мобильные сервисы» переименовано в ООО «ИНСТАМ».

ООО «ИНСТАМ» письмом от 04.12.2014 № 40 представило копию договора от 08.11.2013 № 642, заключенного с ООО «СМС-оценка», согласно которому, ООО «ИНСТАМ» (далее – Исполнитель) оказывает, а ООО «СМС-оценка» (далее – Заказчик) принимает и оплачивает услугу подключения к технической базе в порядке и на условиях, предусмотренных настоящим договором. Согласно пункту 2.4.5. договора, Заказчик обязуется не использовать подключение к технической базе Исполнителя для отправки СПАМа. На основании пункта 6.3. договора Заказчик гарантирует, что все SMS-сообщения, отправляемые в рамках настоящего договора, составлены (сформированы) и отправлены самостоятельно, без какого-либо участия Исполнителя и не являются СПАМом. На основании пункта 6.4. договора, Заказчик безусловно соглашается с тем, что не Исполнитель, а именно Заказчик является единственным составителем всех SMS-сообщений, т.е. именно он является рекламодателем и рекламораспространителем указанных сообщений и именно он определяет конечных получателей (абонентов).

Каких-либо документов, свидетельствующих о получении согласия от гражданки <...> на получение SMS-сообщения с указанной рекламой, ООО «ИНСТАМ», ООО «СМС Трафик», ООО «Моби Сервис» и ЗАО «Ростовская сотовая связь» либо ООО «СМС-оценка» в Смоленское УФАС России не представлено.

Таким образом, рассылка посредством SMS-центра +79043490004 SMS-сообщения с рекламой *«Завтра с 12 до 18 в Автосалоне SsngYong юбилей 60 лет. При покупке авто 3 года ТО в подарок. Трамвайный проезд д ба т 302-400 Приходите!»* на номер телефона <...> без согласия на то абонента, является нарушением требований части 1 статьи 18 Закона «О рекламе».

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

С учетом вышеизложенного, Комиссией Смоленского УФАС России установлена необходимость пресечения распространения ненадлежащей рекламы, прекратить распространение которой способно ООО «ИНСТАМ» и ООО «СМС-оценка».

ООО «ИНСТАМ» сообщило, что номер телефона <...> заявителя, на который 23.05.2014 в 13:06 поступило SMS-сообщение: *«Завтра с 12 до 18 в Автосалоне*

*SsngYong юбилей 60 лет. При покупке авто 3 года ТО в подарок. Трамвайный проезд д 6а т 302-400 Приходите!»*, добавлен в стоп лист т.е. рассылка на данный номер прекращена, что свидетельствует о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33 Закона «О рекламе», пунктами 37 - 45 «Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе», утверждены Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, Комиссия

#### РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу: *«Завтра с 12 до 18 в Автосалоне SsngYong юбилей 60 лет. При покупке авто 3 года ТО в подарок. Трамвайный проезд д 6а т 302-400 Приходите!»*, распространяемую путем осуществления рассылки SMS-сообщений на номер телефона <...> с номера SMS-центра +79043490004 от отправителя под именем «AVTODELO» без предварительного согласия на то абонента, поскольку при ее распространении нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Выдать ООО «СМС-оценка» предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

Решение изготовлено в полном объеме «26» декабря 2014 г. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

#### ПРЕДПИСАНИЕ

о прекращении нарушения законодательства

Российской Федерации о рекламе

«26» декабря 2014 года

г. Смоленск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Смоленской области (далее – Смоленское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Заместитель  
председателя <...>,  
Комиссии:

<...>,

<...>,

члены Комиссии:

на основании своего решения от 16.12.2014 по делу № 05-01/22-14/ПЗ о признании ненадлежащей рекламы: *«Завтра с 12 до 18 в Автосалоне SsngYong юбилей 60 лет. При покупке авто 3 года ТО в подарок. Трамвайный проезд д 6а т 302-400 Приходите!»*, распространяемой путем осуществления рассылки SMS-сообщений

на номер телефона <...> с номера SMS-центра +79043490004 от отправителя под именем «AVTODELO» без предварительного согласия на то абонента, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»,

и в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Закона «О рекламе», пунктами 44 и 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Обществу с ограниченной ответственностью «СМС-оценка» (местонахождение: 654007, г. Новокузнецк, ул. Орджоникидзе, д. 35) **с момента получения настоящего предписания** прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно: прекратить осуществление рассылки SMS-сообщений с указанной рекламой на номер телефона <...> без согласия на то абонента.

2. Обществу с ограниченной ответственностью «СМС-оценка» (местонахождение: 654007, г. Новокузнецк, ул. Орджоникидзе, д. 35) представить в Смоленское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **до 28.02.2015.**

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