

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ № 05-01/21-14/РЗ

16 декабря 2014 г.

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 № 05-01/21-14/РЗ по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту рассылки SMS-сообщения с рекламой 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 16.05.2014 поступило заявление гражданки <...> (перенаправлено ФАС России для рассмотрения по существу), в котором сообщается, что 15.05.2014 в 12:08 на ее номер мобильного телефона <...> поступило SMS-сообщение с номера SMS-центра +79043490004 от абонента под именем «NataliTours» с рекламой следующего содержания:

«АКЦИЯ! Вы самостоятельный турист и Вам не нужен турагент? Тогда выбирайте тур на сайте любого туроператора и получайте скидку 6% в нашем офисе. Турагентство Натали Турс ул. Коммунистическая 6 тел. 302-500».

<...> 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 рекламораспространитель. Согласно статье 3 Закона «О рекламе»: «реklamораспространитель - 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 № 05-01/21-14/РЗ по признакам нарушения требований части 1 статьи 18 Закона «О рекламе», в котором рассмотрение дела было назначено на 15.10.2014 в 11 час. 00 мин. На рассмотрении дела № 05-01/21-14/РЗ 15.10.2014 Комиссией Смоленского УФАС России было вынесено Определение о продлении срока рассмотрения дела № 05-01/21-14/РЗ и рассмотрение дела было назначено на 18.11.2014 в 10 час. 45 мин. На рассмотрении дела № 05-01/21-14/РЗ 18.11.2014, в связи с необходимостью получения дополнительных доказательств по делу, Комиссия Смоленского УФАС России вынесла Определение об отложении дела № 05-01/21-14/РЗ и рассмотрение дела было назначено на 16.12.2014 в 10 час. 40 мин.

Комиссия Смоленского УФАС России на рассмотрении дела № 05-01/21-14/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, 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 Трафик» (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).

ООО «СМС-оценка» представило ООО «ИНСТАМ» копию согласия абонента <...> на получение информации от ООО «Центр туризма» об их услугах и расписании проводимых мероприятий, в виде SMS и e-mail сообщений, заполненное в виде анкеты 02.04.2014 в «NataliTours».

Таким образом, при осуществлении отправки SMS-сообщения с рекламой: *АКЦИЯ! Вы самостоятельный турист и Вам не нужен турагент? Тогда выбирайте тур на сайте любого туроператора и получайте скидку 6% в нашем офисе. Турагентство Натали Турс ул. Коммунистическая 6 тел. 302-500», на номер мобильного телефона <...> с номера SMS-центра +79043490004 от отправителя под именем «NataliTours» отсутствуют признаки нарушения части 1 статьи 18 Закона «О рекламе».*

Учитывая вышеизложенное, в ходе рассмотрения дела № 05-01/21-14/РЗ факт нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе не подтвердился.

Руководствуясь абзацем «а» пункта 36 Правил рассмотрения антимонопольным

органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

ОПРЕДЕЛИЛА:

Производство по делу № 05-01/21-14/РЗ прекратить.