

ЗАО «Связной Загрузка»
ул. Ленинская Слобода, д. 19, г. Москва,
115280

ООО «РусЭнергоУчет»
ул. Ригачина, д. 64А, г. Петрозаводск,
185005

ООО «А1 Групп»
Комсомольский проспект, д. 7,
г. Пермь, 614000
а/я 110, г. Пермь, 614000

ООО «КамаТелеком»
ул. Героев Хасана, д. 9А, г. Пермь,
614010
ул. Глеба Успенского, 5-32, г. Пермь,
614039

ОАО «Мобильные ТелеСистемы»
ул. Марксистская, д. 4, г. Москва,
109147

РЕШЕНИЕ по делу № 04-01/129-14

«20» января 2015 года г. Ярославль

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

председатель Комиссии – заместитель руководителя управления Завьялов М.Ф.,

члены Комиссии – главный специалист-эксперт отдела естественных монополий и рекламы Правдина С.Н., специалист-эксперт Солодяшкина С.Д.,

рассмотрев дело № 04-01/129-14 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, возбужденное по обращению физического лица по факту получения смс-сообщения рекламного характера без согласия абонента на его получение, содержащее недостоверную информацию о продавце

рекламируемой услуги, что содержит признаки нарушения части 1 статьи 18, пункта 20 части 3 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», в присутствии представителя ОАО «Мобильные ТелеСистемы» Якимовой М.О. (доверенность 0135/14 от 28.10.2014),

УСТАНОВИЛА:

Закрытое акционерное общество «Связной Загрузка» (далее — ЗАО «Связной Загрузка»), Общество с ограниченной ответственностью «РусЭнергоУчет» (далее — ООО «РусЭнергоУчет»), Общество с ограниченной ответственностью «А1 Групп» (далее — ООО «А1 Групп»), Общество с ограниченной ответственностью «КамаТелеком» (далее — ООО «КамаТелеком»), привлеченные для участия в деле в качестве лиц, в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, на рассмотрение дела уполномоченных представителей не направили, о дате, времени и месте рассмотрения дела извещены надлежащим образом. ЗАО «Связной Загрузка» заявило письменное ходатайство о рассмотрении дела в отсутствие законного представителя Общества. В соответствии с пунктом 30 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, принято решение о рассмотрении дела в отсутствие представителей указанных лиц.

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области поступило заявление физического лица о незаконном распространении рекламы по сетям электросвязи (вх. № 10515 от 28.10.2014).

Заявитель, который является абонентом ОАО «МТС», сообщает о том, что 13 августа 2014 года в 15 часов 41 минуту на номер мобильного телефона <.....> (с ним связаны одной SIM-картой городской номер <.....> и номер <.....>) с номера «VODOKANAL» поступило смс-сообщение с содержанием «Внимание! В ВАШЕМ доме идет коллективная установка СЧЕТЧИКОВ ВОДЫ согласно ФЗ-261. Запишитесь сейчас по тел. 33-33-11».

Заявитель указал, что номер телефона 33-33-11, указанный в полученном им смс-сообщении, — это телефон «Городской сервисной службы». Заявитель не разрешал данной организации использовать его телефон для рекламных акций. Считает, что «Городская сервисная служба» пытается выдать себя за другую организацию — «VODOKANAL».

В соответствии с частью 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Федеральный закон «О рекламе», ФЗ «О рекламе», Закон) 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.

Согласно пункту 20 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения об изготовителе или о продавце рекламируемого

товара.

По сведениям ОАО «Мобильные ТелеСистемы» указанное смс-сообщение с буквенным идентификатором «VODOKANAL» поступило на абонентский номер заявителя через SMS-центр ОАО «МТС» с сервисного номера, выделенного ОАО «МТС» ЗАО «Связной Загрузка», в рамках договора № P130000041 от 01.12.2013. Указанный договор заключен ОАО «Мобильные ТелеСистемы» (Исполнитель) с ООО «Инвест Телеком» (Прежний Заказчик). В соответствии с Соглашением о передаче прав и обязательств от 18.05.2014 Прежний заказчик в полном объеме передает свои права и обязанности по договору № P130000041 от 01.12.2013, заключенному между Исполнителем и Прежним Заказчиком, Новому Заказчику (ООО «Связной Загрузка»), а Исполнитель дает согласие на такую передачу с 01.06.2014. Согласно условиям Договора ОАО «МТС» оказывает ЗАО «Связной Загрузка» комплекс услуг по передаче, приему и обработке смс-сообщений к зарегистрированным в информационных системах ЗАО «Связной Загрузка» пользователям. ОАО «МТС» выделило ЗАО «Связной Загрузка» сервисный номер <...> (Приложение № 1 к Договору, Дополнительное соглашение № 1 к Договору), посредством которого через канал ОАО «МТС» ЗАО «Связной Загрузка» отправляет смс-сообщения своим пользователям и который использует в качестве номера отправителя. Согласно договору ЗАО «Связной Загрузка» имеет возможность на замену сервисного номера на символьное выражение при условии предварительного письменного согласования с ОАО «Мобильные ТелеСистемы».

ОАО «МТС» также сообщило, что номер <...> -33-11, указанный в рассматриваемом смс-сообщении, принадлежит к номерной емкости ОАО «МТС» (Ярославская область). Городскому номеру 33-33-11 соответствует федеральный номер <...> . Договор на оказание услуг связи с выделением данного номера заключен между ОАО «МТС» и ООО «РусЭнергоУчет» (договор о предоставлении услуг сети сотовой радиотелефонной связи № 176302752893 от 26.01.2014).

Дело № 04-01/129-14 возбуждено 28 октября 2014 года по признакам нарушения пункта 20 части 3 статьи 5, части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» в отношении ЗАО «Связной Загрузка» и ООО «РусЭнергоУчет».

ООО «РусЭнергоУчет» в письменных пояснениях от 14.11.2014 № 86 сообщило, что никаких взаимоотношений между ООО «РусЭнергоУчет» и ЗАО «Связной Загрузка» не возникало. Абонент <.....> ООО «РусЭнергоУчет» не знаком, согласие на получение рекламы у него не запрашивалось. Текст указанного смс-сообщения ни с кем не согласовывался. По поводу использования телефонных номеров, принадлежащих ООО «РусЭнергоУчет», проводится внутренняя проверка.

Из документов, предоставленных ЗАО «Связной Загрузка» на определение о возбуждении дела, установлено, что данная смс-рассылка осуществлялась через технические и программные средства ЗАО «Связной Загрузка» по заказу ООО «А1 Групп» в рамках исполнения договора от 12.05.2014 № А-30/14р.

Определением об отложении и продлении срока рассмотрения дела № 04-01/129-14 от 19.11.2014 к участию в рассмотрении дела привлечено ООО «А1 Групп» в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе.

ООО «А1 Групп» на определение об отложении и продлении срока рассмотрения дела № 04-01/129-14 от 19.11.2014 сообщило (письмо от 08.12.2014 № 37), что занимается оказанием телематических услуг посредством предоставления на возмездной основе услуги информационного характера по обеспечению взаимодействия между заказчиком и операторами сотовой связи посредством электронного интерфейса, расположенного в сети интернет. Данную смс-рекламу направил Заказчик Общества ООО «КамаТелеком» в соответствии с договором возмездного оказания услуг № 37 от 01.04.2014. В соответствии с пунктом 3.6 данного договора в качестве имени отправителя смс-сообщения Заказчик указывает идентификатор, которым может выступать текст, содержащий буквы латинского алфавита или цифры.

Определением об отложении и продлении срока рассмотрения дела № 04-01/129-14 от 11.12.2014 к участию в рассмотрении дела привлечены ООО «КамаТелеком» в качестве лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, и ОАО «Мобильные ТелеСистемы» в качестве заинтересованного лица.

ОАО «Мобильные ТелеСистемы» пояснило (письмо от 15.01.2015 № Ц09/0002и), что дополнительным соглашением № 5 от 24.06.2014 к договору № P130000041 от 01.12.2013 установлен порядок согласования символьного выражения, в соответствии с которым ЗАО «Связной Загрузка» направляет ОАО «Мобильные ТелеСистемы» заявку за 5 дней до планируемой даты использования символьного выражения. В ОАО «МТС» отсутствуют сведения о согласовании символьного выражения «VODOKANAL» для замены сервисного номера, выделенного в рамках договора № 130000041 от 01.12.2013.

ЗАО «Связной Загрузка» не предоставило каких-либо документов, подтверждающих согласование символьного выражения «VODOKANAL» ни с ОАО «Мобильные ТелеСистемы», ни с ООО «А1 Групп».

Рассмотрев материалы дела, Комиссия пришла к следующим выводам.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона «О рекламе» реклама - 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; объект рекламирования – товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, концерт, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама; товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Распространенное по сетям электросвязи 13 августа 2014 года в 15 часов 41 минуту на номер мобильного телефона <.....> (с ним связаны одной SIM-картой городской номер <.....> и номер <.....>) с номера «VODOKANAL» смс-сообщение с содержанием «Внимание! В ВАШЕМ доме идет коллективная установка СЧЕТЧИКОВ ВОДЫ согласно ФЗ-261. Запишитесь сейчас по тел. 33-33-11» отвечает вышеперечисленным требованиям рекламного законодательства, следовательно, является рекламой, объектом рекламирования в которой являются услуги по

установке счетчиков воды от лица под символическим именем «VODOKANAL».

Согласно части 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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено.

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

ОАО «Мобильные ТелеСистемы» подтвердило принадлежность абонентского номера <.....> (с выделенным дополнительным номером <.....> (<.....>)) абоненту ОАО «МТС» - заявителю на основании договора о предоставлении услуг подвижной радиотелефонной связи. Предоставило детализацию оказанных услуг связи по номеру <.....> за 13.08.2014, согласно которой в 15:41 на номер <.....> поступило смс-сообщение.

Согласно заявления, скриншота, приложенного к заявлению, на номер мобильного телефона заявителя 13 августа 2014 года в 15 часов 41 минуту поступило смс-сообщение с содержанием «Внимание! В ВАШЕМ доме идет коллективная установка СЧЕТЧИКОВ ВОДЫ согласно ФЗ-261. Запишитесь сейчас по тел. 33-33-11» с номера +79168960390.

ОАО «Мобильные ТелеСистемы» сообщило (письмо от 07.10.2014 № Ц01/0282и), что указанное смс-сообщение поступило на абонентский номер заявителя с номера +79168960390, являющегося номером SMS-центра ОАО «МТС». Данное смс-сообщение с буквенным идентификатором «VODOKANAL» поступило на сервисную платформу ОАО «МТС» с последующей доставкой через SMS-центр ОАО «МТС» на абонентский номер <.....> (с ним одной SIM-картой связан номер <.....>) с сервисного номера, выделенного ЗАО «Связной Загрузка», в рамках заключенного с ним договора № P130000041 от 01.12.2013. Согласно условиям Договора ОАО «МТС» (Исполнитель) оказывает ЗАО «Связной Загрузка» (Заказчик) комплекс услуг по передаче, приему и обработке смс-сообщений только к зарегистрированным в информационных системах ЗАО «Связной Загрузка» пользователям (физическое или юридическое лицо, заключившее с Исполнителем договор на оказание услуг связи, и выразившее согласие на получение услуг Заказчика). В соответствии с пунктом 3.3.5 указанного договора до начала оказания услуг Заказчик обязан получить от пользователя предварительное согласие на их получение. Согласно процедуре оказания услуг (приложение А к Договору) комплекс ЗАО «Связной Загрузка» формирует одно или несколько коротких смс-сообщений и обращается к оборудованию ОАО «МТС» с указанием MSISDN, к которому необходимо доставить смс-сообщение. ОАО «МТС» выделило ЗАО «Связной Загрузка» короткий сервисный номер <...> (Приложение № 1 к Договору, Дополнительное соглашение № 1 к Договору), посредством которого через канал ОАО «МТС» ЗАО «Связной Загрузка» отправляет смс-сообщения своим пользователям и который использует в качестве номера отправителя. ОАО «Мобильные ТелеСистемы» пояснило (письмо от 15.01.2015 № Ц09/002и), что ЗАО «Связной Загрузка» имеет техническую возможность на самостоятельное изменение сервисного номера на

символьное выражение при условии предварительного письменного согласования с ОАО «МТС». В соответствии с дополнительным соглашением № 5 от 24.06.2014 к договору № P130000041 от 01.12.2013 раздел 3.3 указанного договора изложен в новой редакции, согласно которой установлен порядок согласования символьного выражения (введен пункт 3.3.10.1). В соответствии с пунктом 3.3.10.1 договора Заказчик (ЗАО «Связной Загрузка») направляет заявку на электронный адрес Исполнителя (ОАО «МТС») не менее чем за 5 рабочих дней до планируемой даты использования символьного выражения, а Исполнитель в течение 3 рабочих дней со дня получения заявки информирует Заказчика о принятом решении на предмет использования согласуемого символьного выражения. По данным ОАО «МТС» у Общества отсутствуют сведения о согласовании используемого символьного выражения «VODOKANAL» для замены сервисного номера 1207, выделенного в рамках договора № P130000041 от 01.12.2013. ЗАО «Связной Загрузка» не предоставило документов о согласовании с ОАО «МТС» символьного выражения «VODOKANAL» для замены сервисного номера (номера отправителя).

В свою очередь ЗАО «Связной Загрузка», именуемым в дальнейшем Исполнителем, 12.05.2014 заключен договор № А-30/14р с ООО «А1 Групп», именуемым в дальнейшем Заказчиком, на осуществление передачи смс-сообщений от Заказчика посредством технических и программных средств Исполнителя абонентам компаний, предоставляющих услуги цифровой радиотелефонной связи (операторов сотовой связи). Согласно пункту 3.1.3 договора Заказчик обязуется не инициировать отправку сообщений, которые будут соответствовать определению спам. В соответствии с пунктом 3.4.2 договора Исполнитель вправе запросить у Заказчика любую документацию, подтверждающую согласие абонента на получение смс-сообщений Заказчика. Пунктом 3.5 договора определено, что Заказчик не вправе поручать Исполнителю осуществлять рассылку смс-сообщений в случае, если Абонент не выражал свое согласие на их получение; смс-сообщения, согласие Абонента на получение которых отсутствует, объявляются спамом. ЗАО «Связной Загрузка» письмом от 19.11.2014 № 611 подтвердило, что рассматриваемая смс-рассылка осуществлялась через технические и программные средства Общества по заказу «А1 Групп» в рамках исполнения договора. Предоставило акт № СЗ-0000000000999 от 31.08.2014 оказания услуг по осуществлению передачи смс-сообщений, осуществлению технического мониторинга и технической поддержки по договору № А-30/14 от 12.05.2014 за август 2014 года. ЗАО «Связной Загрузка» не предоставило Комиссии документов, подтверждающих согласие абонента — заявителя на получение рассматриваемого смс-сообщения. Также ЗАО «Связной Загрузка» сообщило, что символьное выражение «VODOKANAL» выбрано ООО «А1 Групп» самостоятельно в соответствии с пунктом 3.2.1 договора. О причинах, по которым ООО «А1 Групп» выбрало именно такое имя отправителя, ЗАО «Связной Загрузка» неизвестно.

ООО «А1 Групп» в письме от 08.12.2014 № 37 сообщило, что рассмотрев ситуацию, произошедшую 13.08.2014 в 15:41 в виде поступившей смс-рекламы на номер <.....> и связанный с ним номер <.....>, согласие на получение которой заявитель не давал, выяснило, что данную смс-рекламу направил Заказчик Общества ООО «КамаТелеком» в рамках договора возмездного оказания услуг № 37 от 01.04.2014. Согласно пунктам 2.1, 2.2, 2.3 названного договора Исполнитель (ООО «А1 Групп») обязуется оказать Заказчику (ООО «КамаТелеком») услугу информационного характера по обеспечению взаимодействия между Заказчиком и операторами

сотовой связи посредством электронного интерфейса, расположенного в сети интернет. Используя электронный интерфейс, заказчик самостоятельно формирует поручения на отправку смс-сообщений к исполнению оператором связи. Исполнитель обязуется предоставить Заказчику доступ (логин и пароль) к электронному интерфейсу, предоставить справочную информацию и техническую поддержку. Пунктом 3.6 договора определено, что в качестве имени отправителя смс-сообщения Заказчик указывает идентификатор, которым может выступать текст или цифры. В соответствии с пунктом 4.2.5 договора Заказчик обязан осуществлять отправку смс-сообщений только тем абонентам, которые выразили свое согласие на получение отправляемых смс-сообщений в любой законной форме, а с пунктом 4.2.6 договора предоставить Исполнителю по первому его требованию доказательства того, что Абоненты выразили свое согласие на получение отправляемых Заказчиком смс-сообщений. ООО «А1 Групп» предоставило акт № 46 от 31 августа 2014 года на оказание Заказчику ООО «КамаТелеком» услуги доступа к программному обеспечению для информирования клиентов. Ни ООО «А1 Групп», ни ООО «Кама Телеком» не предоставили в материалы дела доказательств согласия абонента <.....> на получение рассматриваемого рекламного смс-сообщения, также не предоставили доказательств о наличии договорных отношений с ООО «РусЭнергоУчет», номер телефона которого 33-33-11 указан в тексте рассматриваемого смс-сообщения.

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

Пункт 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» определяет рекламодателя как лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» ЗАО «Связной Загрузка», ООО «А1 Групп», ООО «КамаТелеком» являются рекламодателями рассматриваемой рекламы, поскольку на основании заключенных договоров, используя каждый соответствующие технические средства, осуществили распространение рассматриваемой рекламы.

Комиссией не установлено в действиях ЗАО «Связной Загрузка», ООО «А1 Групп», ООО «КамаТелеком», ООО «РусЭнергоУчет» признаков нарушения пункта 20 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе», а в действиях ООО «РусЭнергоУчет» признаков нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Таким образом, при распространении 13 августа 2014 года в 15 часов 41 минуту по сетям электросвязи на номер мобильного телефона <.....>, с которым связаны одной SIM-картой городской номер <.....> и номер <.....>, смс-сообщения «Внимание! В ВАШЕМ доме идет коллективная установка СЧЕТЧИКОВ ВОДЫ согласно ФЗ-261. Запишитесь сейчас по тел. 33-33-11» ЗАО «Связной Загрузка», ООО «А1 Групп», ООО «КамаТелеком» допущено нарушение требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», поскольку распространение рекламы по сетям электросвязи осуществлялось без предварительного согласия абонента на получение рекламы.

Ответственность рекламодателя и рекламодателя за нарушение

законодательства о рекламе предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42, 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу «Внимание! В ВАШЕМ доме идет коллективная установка СЧЕТЧИКОВ ВОДЫ согласно ФЗ-261. Запишитесь сейчас по тел. 33-33-11», поступившей в виде смс-сообщения 13 августа 2014 года в 15 часов 41 минуту на номер мобильного телефона <.....>, с которым связаны одной SIM-картой городской номер <.....> и номер <.....>, с номера «VODOKANAL», поскольку при ее распространении нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Выдать ЗАО «Связной Загрузка» предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

3. Выдать ООО «А1 Групп» предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

4. Выдать ООО «КамаТелеком» предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе.

5. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Ярославского УФАС России для возбуждения дел об административных правонарушениях, предусмотренных частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

6. Дело № 04-01/129-14 в отношении ООО «РусЭнергоУчет» прекратить.

Решение изготовлено в полном объеме «03» февраля 2015 года. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии М.Ф. Завьялов

Члены Комиссии: С.Н. Правдина

С.Д. Солодяшкина

