

ОАО «СМАРТС»

№ 1274/04-01 от 12.02.2016 ул. Дачная, д. 2, корп. 2,

г. Самара, 443013

ООО «Прометей»

ул. Победы, д. 41, оф. 47,

г. Астрахань, 414000

e-mail: <...>

#### РЕШЕНИЕ по делу № 04-01/64-14

«08» февраля 2016 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 – начальник отдела естественных монополий и рекламы Бай-Бородина Л. Ю., ведущий специалист-эксперт Солодяшкина С.Д., ведущий специалист-эксперт Ивнева М. Б.,

рассмотрев дело № 04-01/64-14 по признакам нарушения законодательства о рекламе по факту рассылки смс-сообщения рекламного характера без согласия абонента на его получение,

УСТАНОВИЛА:

ОАО «СМАРТС», ООО «Прометей», в действиях которых содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, на заседание Комиссии не явились, должным образом извещены о дате, времени и месте рассмотрения дела.

В соответствии с пунктом 30 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации

о рекламе, Комиссией принято решение о рассмотрении дела в отсутствие указанных лиц.

Ярославским УФАС России в ходе проведения проверки в связи с поступившим 29.01.2014 г. от физического лица обращением установлен факт получения данным лицом смс-сообщения рекламного характера: «Нужны ДЕНЬГИ? – Бери в ООО «Нано-Финанс»! Вернем часть %! 88001008862» 29.01.2014 в 14.43 с номера +7-902-378-77-13 через смс-центр + 7-902-370-01-13 на номер <...> без согласия абонента на его получение.

Дело возбуждено по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»), поскольку указанное смс-сообщение получено абонентом без его согласия на получение.

Рассмотрев материалы дела, ранее представленные пояснения ОАО «СМАРТС», Комиссия пришла к следующим выводам.

Согласно пункту 1 части 1 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе») реклама – информация, распространяемая любым способом, в любой форме и использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование и поддержание интереса к нему, и его продвижение на рынке.

Исходя из содержания рассматриваемой информации, она адресована неопределенному кругу лиц, направлена на привлечение внимания к услугам ООО «Нано-Финанс», формирование и поддержание интереса к данным услугам и продвижения их на рынке, и, следовательно, эта информация является рекламной.

В соответствии с частью 1 статьи 18 ФЗ «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.

Указанное сообщение получено абонентом без его согласия на получение данной информации, что не соответствует требованиям, установленным в части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Согласно части 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 данного закона несет рекламораспространитель.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Получение указанного смс-сообщения 29.01.2014 в 14.43 с номера +7-902-378-77-13 на номер <...> подтверждается в информации, предоставленной оператором заявителя ОАО «Мегафон» (вх. № 1785 от 25.02.2014 г., вх. № 2898 от 25.03.2014 г.) и соответствующим скриншотом.

ОАО «Мегафон» в дополнении к ответу на запрос Ярославского УФАС России (вх. № 2898 от 25.03.2014 г.) указало, что рассматриваемое смс-сообщение поступило 29.01.2014 в 14.43 с абонентского номера +7-902-378-77-13 через смс-центр + 7-902-370-01-13. Согласно данным, опубликованным на сайте Россвязи по адресу [http://www.rossvyaz.ru/activity/num\\_resurs/registerNum/](http://www.rossvyaz.ru/activity/num_resurs/registerNum/) нумерация + 7-902-370-01-13 принадлежит оператору Средневолжская межрегиональная ассоциация радиотелекоммуникационных систем, регион Самарская область (ОАО «СМАРТС»).

ОАО «СМАРТС» представлены пояснения (вх. № 4433 от 24.04.2014), согласно которых в соответствии с технической документацией номер <...> закреплен за смс-центром ЗАО «Астрахань-GSM».

ЗАО «Астрахань-GSM» в ответе на запрос Ярославского УФАС России предоставило пояснения (вх. № 44 от 12.01.2015), согласно которых в ходе проведенной проверки установлено, что рассматриваемое смс-сообщение отправлено с номера +7-902-378-77-13 через смс-центр +7-902-370-01-13 партнером ООО «Прометей». Согласно договора № 06-02-02/184 от 26.08.2013 г., заключенного с ООО «Прометей», последнему выделены GT номера, в том числе + 7-902-370-01-13. Копия указанного договора представлена в материалы дела.

В соответствии с пунктом 1.1 указанного договора исполнитель (ЗАО «Астрахань-GSM») оказывает заказчику (ООО «Прометей») услуги по обеспечению круглосуточного доступа к программному приложению, обеспечивающему формирование, доставку и подтверждение о доставке смс-сообщений в течение определенного периода.

Согласно пункта 2.1.5 данного договора в обязанности заказчика (ООО «Прометей») входит не использовать выделенные каналы оборудования, установленные у исполнителя (ЗАО «Астрахань-GSM») для организации спама.

В пункте 2.1.22 договора заказчик (ООО «Прометей») гарантирует, что содержание услуги соответствует нормам действующего законодательства РФ, в том числе нормам законов о рекламе, действующих на территории Российской Федерации.

ООО «Нано-Финанс» в ответе на запрос Ярославского УФАС России предоставило пояснения (вх. № 17545 от 25.12.2014), согласно которых рекламодателем рассматриваемого смс-сообщения является ООО «Прометей». Между ООО «Нано-Финанс» и ООО «Прометей» 26.07.2013 г. заключен договор возмездного оказания услуг № 376 на распространение рекламы об оказываемых услугах ООО «Нано-Финанс» посредством смс-сообщений. По данному договору ООО «Нано-Финанс» являлось только рекламодателем в отношении рекламы, распространяемой ООО «Прометей» посредством смс-сообщений. Копия указанного договора представлена в материалы дела. Кроме того предоставлена электронная переписка с ООО «Прометей» о согласовании текста смс-сообщения, копия акта оказанных услуг № 17 от 30.01.2014 г., включающего период оказания услуг 29.01.2014 г., копия платежного поручения № 360 от 31.01.2014 г., подтверждающего произведенные между сторонами расчеты за оказанные 29.01.2014 г. услуги.

В пункте 1. 2 договора № 376 от 26.07.2013 г. указано, что Исполнитель (ООО «Прометей») обязуется оказать услуги по распространению рекламных

сообщений (далее – реклама) по сетям электросвязи (далее – сообщений). При этом Заказчик ООО «Нано-Финанс» предоставляет Исполнителю (ООО «Прометей») согласованный текст сообщения.

Согласно пункта 3.1.2 договора Исполнитель (ООО «Прометей») обязан обеспечить распространение рекламы в порядке и на условиях, соответствующих требованиям законодательства РФ, при использовании базы данных абонентов, находящихся в распоряжении Исполнителя (ООО «Прометей»).

В соответствии с пунктом 4.1 договора Исполнитель (ООО «Прометей») гарантирует Заказчику (ООО «Нано-Финанс»), что на законных основаниях владеет базой данных абонентов, которым будут рассылаться сообщения и при реализации положений настоящего договора права абонентов на получение рекламной информации не будут нарушены.

В пункте 4.7 договора указано, что Исполнитель (ООО «Прометей») гарантирует, что рассылка будет осуществлена в соответствии с требованиями законодательства РФ, регулирующими порядок распространения рекламы подобного рода.

Согласно пункта 4.11 договора подписанием настоящего Исполнитель (ООО «Прометей») подтверждает, что осведомлен о требованиях Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе», в том числе, касающихся запретов, специальных требований и ограничений на распространение подобной рекламы, а также о требованиях Федерального закона от 27.07.2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных».

В пункте 5 дополнительного соглашения № 1 от 26 июля 2013 г. к указанному договору указано, что Исполнитель (ООО «Прометей») гарантирует, что база абонентов, находящаяся в его распоряжении может использоваться для информирования абонентов о финансовых услугах, предоставляемых только Заказчиком ООО «Нано-Финанс».

ОАО «СМАРТС» является оператором подвижной радиотелефонной связи, следовательно, в силу оказания лицензионных услуг не может являться рекламодателем.

На основании изложенного, а также в соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе», рекламодателем рассматриваемой рекламы является ООО «Прометей», поскольку из представленных рекламодателем ООО «Нано-Финанс», а также операторами ОАО «СМАРТС» и ЗАО «Астрахань-GSM», документов и пояснений следует, что именно ООО «Прометей» осуществляло отправку рассматриваемого смс-сообщения по сетям электросвязи.

Следовательно, ООО «Прометей» как рекламодатель рассматриваемой рекламы нарушило требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Ответственность за нарушение требований пункта 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» предусмотрена частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 ФЗ «О рекламе» и в соответствии с пунктами 4, 37-42, 44, 45, 48 Правил рассмотрения антимонопольным

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

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу: «Нужны ДЕНЬГИ? – Бери в ООО «Нано-Финанс»! Вернем часть %! 88001008862», поступившую 29.01.2014 в 14.43 с номера +7-902-378-77-13 через смс-центр + 7-902-370-01-13 на номер <...> без согласия абонента на ее получение, поскольку в данном случае нарушены требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».
2. Выдать ООО «Прометей» предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе.
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Ярославского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме «11» февраля 2016 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: Л. Ю. Бай-Бородина

С.Д. Солодяшкина

М. Б. Ивнева