

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

О ВОЗБУЖДЕНИИ ДЕЛА ПО ПРИЗНАКАМ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

"12" августа 2014 г.

г. Новосибирск

Председатель Комиссии Новосибирского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе, Т.В. Лопаткина – заместитель руководителя управления – начальник отдела рекламы, рассмотрев материалы в отношении ООО «СМС сервисы»,

УСТАНОВИЛ:

В адрес Новосибирского УФАС России поступило заявление гражданина «...» (вх. № 2826э от 04.06.2014 г.) по факту распространения смс-сообщения рекламного характера посредством использования подвижной радиотелефонной связи без согласия абонента на получение такой рекламы, что указывает на признаки нарушения ст. 18 ФЗ «О рекламе».

По данному факту Новосибирским УФАС России проведена проверка. В результате чего установлено следующее.

На номер «...» - 4.06.2014 г. в 11:09 ч. поступило следующее смс-сообщение: «Кредитный SALE в Восточном экспресс-банке! Оформи кредит до 10 июня и получи большую сумму под низкий процент!...» с номера смс-центра «...».

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

Как указывает заявитель, согласие на получение им рассматриваемой рекламы не давалось.

Ответственность за несоблюдение требований ч.1 ст.18 ФЗ «О рекламе» несет рекламодатель (ч. 7 ст. 38 ФЗ «О рекламе»).

Рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (п.7 ст.3 ФЗ «О рекламе»).

Согласно информации с сайта Россвязь, номер смс-центра «...» закреплен за ОАО «МТС».

Согласно пояснениям ОАО «МТС», SMS-сообщение, направленное 04.06.2014 г. в 11:09 ч. на номер заявителя следующего содержания: «Кредитный SALE в Восточном экспресс-банке! Оформи кредит до 10 июня и получи большую сумму под низкий процент!...», поступило на сервисную платформу ОАО «МТС» с последующей доставкой через SMS-Центр ОАО «МТС» на абонентский номер «...» с короткого сервисного номера 2210, закрепленного за компанией ООО «СМС сервисы» (местонахождение: 197110, г. Санкт-Петербург, улица Лодейнопольская, дом 5, Литера А), в рамках договора об оказании SMS-услуг № «...» от 02.02.2005г. (далее - «Договор») и Дополнительного соглашения № «...» от 03.12.2013г. к Договору (далее - Дополнительное соглашение № «...»).

Согласно условиям Договора Исполнитель (ОАО «МТС») выделяет Заказчику (ООО «СМС Сервисы») Сервисный номер <...> посредством которого через Канал связи исполнителя, Заказчик отправляет Исполнителю информацию для формирования SMS- сообщения Пользователям (Приложение №1 к Договору). В указанных целях Исполнителем по Договору (ОАО «МТС») Заказчику (ООО «СМС сервисы») выделен короткий сервисный номер <...> (далее Сервисный номер <...> что закреплено в Дополнительном соглашении № «...» к Договору.

Процедура оказания Услуг подробно описана в Приложении А к Дополнительному соглашению № «...» от 03.12.2013г. в соответствии с которым комплекс Заказчика (ООО «СМС Сервисы») формирует одно или нескольких коротких сообщений и обращается к оборудованию Исполнителя (ОАО «МТС») с указанием MSISD Пользователя, к которому необходимо доставить SMS-сообщение. При этом оборудование Исполнителя лишь передает уже сформированное Заказчиком информационное сообщение на мобильный терминал Пользователя.

Во исполнение требований законодательства о рекламе, а также с учетом разъяснения ФАС России от 14.06.2012 о порядке применения ст. 18 закона «О рекламе» в целях предотвращения массовых несанкционированных ОАО «МТС» SMS-сообщений рекламного характера в адрес своих абонентов, ОАО «МТС» включило в Дополнительное соглашение № «...» положения, содержащие прямой запрет Заказчику распространять рекламу с использованием выделенного Сервисного номера без согласия ОАО «МТС» (п.3.3.6 Дополнительного соглашения № «...»). В случае получения такого согласия от ОАО «МТС» Заказчику (ООО «СМС Сервисы») вменяется в обязанность направлять рекламные сообщения только абонентам, являющимся зарегистрированными Пользователями (п. 3=3.2. Дополнительного соглашения № «...»). Помимо того, условиями Дополнительного соглашения № «...» (раздел 8 Дополнительного соглашения № «...») предусмотрены серьезные меры ответственности Заказчика (ООО «СМС Сервисы») в случае нарушения последним вышеуказанных требований.

Как оператор связи, строго соблюдая требования отраслевого законодательства, в том числе, Правил оказания услуг подвижной связи, утвержденных Постановлением Правительства РФ № 328 от 25.05.2005, ОАО «МТС» обязано обеспечивать всем своим абонентам возможность передавать и (или) принимать голосовую и (или) неголосовую информацию, предоставлять им (абонентам) доступ к услугам связи, оказываемым другим оператором связи, иными словами, обязано передавать по своей сети подвижной связи любые звонки и SMS-сообщения безотносительно того, кто их совершает и каким содержанием они наполнены.

При этом, учитывая положения ст.63 ФЗ «О связи» о тайне связи, оператор связи не вправе контролировать содержание СМС-рассылок, поступающих на абонентские номера, в том числе, инициированных третьими лицами, на предмет того, содержат ли данные СМС-сообщения информацию, не соответствующую требованиям закона или информацию, которую законодатель квалифицирует как незаконную. Для Оператора связи существует обязанность по доставке своим абонентам любого сообщения электросвязи безотносительно к его содержанию.

Таким образом, рекламодателем рассматриваемой рекламы является ООО «СМС сервисы».

На основании вышеизложенного и руководствуясь абз. «а» п. 16 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе, предлагаю возбудить дело по признакам нарушения ч.1 ст.18 ФЗ «О рекламе» в отношении.

На основании пункта 2 части 1 статьи 33, частей 1, 2 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 20, 21 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбуждённых по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Возбудить производство по делу № 215/14 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

2. Признать лицами, участвующими в деле:

- заявитель: физическое лицо «...»;

- лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе: ООО «СМС сервисы» (адрес: 197110, г. Санкт-Петербург, ул. Большая Зеленина, д.8, корп.2, литер А).

3. Назначить дело №215/14 к рассмотрению на 08 октября 2014г. в 11.00 часов по адресу: г. Новосибирск, ул. Кирова, 3, к. 1007 (предварительная регистрация в кабинете 1008).

4. ООО «СМС сервисы» до 01.10.2014г. представить в адрес Новосибирского УФАС России:

1) документы, регулирующие отправку SMS-сообщения:

4.06.2014 г. в 11:09 ч.: «Кредитный SALE в Восточном экспресс-банке! Оформи кредит до 10 июня и получи большую сумму под низкий процент!...»;

2) согласие абонента (телефонный номер <...> «...») на получение указанного SMS-сообщения:

3) документальные подтверждения, свидетельствующие о прекращении нарушения при отправке смс-сообщений на номер заявителя;

4) отзыв на данное определение.

Явка представителя ООО «СМС сервисы», в действиях которой содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, с надлежащим образом оформленной доверенностью на участие в рассмотрении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, обязательна.

Кроме того, обращаем Ваше внимание, в доверенности представителя Общества должна содержаться ссылка на представление интересов в антимонопольном органе (Новосибирском УФАС России) с указанием номера дела, включая право на получение приглашения на составление протокола об административном правонарушении представителя Общества.

В соответствии с ч. 25 главы IV «Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе», стороны и заинтересованные лица со дня возбуждения дела вправе знакомиться с материалами дела (за исключением сведений, составляющих государственную и иную охраняемую законом тайну) и делать выписки из них; давать устные и письменные объяснения; представлять доказательства по делу и участвовать в их исследовании; заявлять ходатайства; делать заявления; возражать против заявлений и доводов других лиц; пользоваться другими правами, предусмотренными законодательством РФ.