

РЕШЕНИЕ №397-ФАС52-Р-18-07/03-10

03 июня 2010 года

г.Н.Новгород

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дел о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе (далее - Комиссия) в составе:

- Смирнов С.В. - председатель Комиссии, заместитель руководителя управления;
- Гришкова Д.А. - член Комиссии, старший специалист 1 разряда отдела контроля финансовых рынков, рекламы и недобросовестной конкуренции;
- Филатова Е.А. - член Комиссии, специалист-эксперт отдела контроля финансовых рынков, рекламы и недобросовестной конкуренции,

рассмотрев дело №397-ФАС52-Р-18-07/03-10, возбужденное в отношении Открытого акционерного общества «Мобильные ТелеСистемы» (далее также – ОАО «МТС», Общество) по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе»), в присутствии представителя ОАО «Мобильные ТелеСистемы» - Родькиной А.А.,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области поступило обращение потребителя рекламы – владельца абонентского номера 8-910-140-17-17 Михайлова Д.М., по поводу действий ОАО «Мобильные ТелеСистемы» по распространению рекламных сообщений с предложениями принять участие в лотереях, отправив СМС-сообщение на короткий номер <...> Заявитель сообщил, что отказался от получения рекламных СМС-сообщений, однако, рекламные СМС-сообщения продолжают поступать на его номер <...> -910-140-17-17.

В соответствии с частью 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-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.

На основании пункта 6 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, ФАС России наделил полномочиями Нижегородское УФАС России на возбуждение и рассмотрение дела по признакам нарушения законодательства о рекламе в отношении ОАО «Мобильные ТелеСистемы» (исх.№АК/10427 от 13.04.2010, №АК/15037 от 18.05.2010).

20 апреля 2010 года Нижегородское УФАС России возбудило дело №397-ФАС52-Р-18-07/03-10 в отношении ОАО «Мобильные ТелеСистемы» по признакам нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

03 июня 2010 года состоялось рассмотрение дела №397-ФАС52-Р-18-07/03-10 по существу.

Изучив материалы дела, представленные доказательства и заслушав позицию ОАО «Мобильные ТелеСистемы», Комиссия приходит к следующим выводам.

В соответствии с Договором о предоставлении услуг связи от 02.08.2008 №223/485 (далее - Договор) - абонентский номер <...> -910-140-17-17 принадлежит Михайловой Марине Александровне и обслуживается ОАО «МТС».

Согласно Договору абонент (Михайлова М.А.) выразил свое согласие с Правилами оказания услуг подвижной радиотелефонной связи МТС (далее - Правила). Пунктом 7.6 Правил предусмотрено, что абонент выражает свое согласие на возможность получения рекламной информации, распространяемой по сетям связи. Вместе с этим, абонент имеет право выразить свой отказ от возможности получения рекламы, распространяемой по сетям связи, путем направления Оператору (ОАО «МТС») соответствующего письменного уведомления.

Комиссией Нижегородского УФАС России установлено, что абонентом номера +7-910-140-17-17 является Михайлова М.А., однако данным номером пользуется ее муж - Михайлов Д.М., поэтому он является адресатом направляемых на указанный номер СМС-сообщений.

Из детализации абонентского номера +7-910-140-17-17, представленной ОАО «МТС» в Нижегородское УФАС России, следует, что 22.01.2010., 02.02.2010, 03.02.2010, 20.02.2010, 15.03.2010, 17.03.2010 на данный номер поступили СМС-сообщения с короткого номера 5888.

Заявителем представлен текст (вх.№1406 от 17.03.2010) одного из рекламных СМС-сообщений, направленного 15.03.2010 на номер <...> -910-140-17-17: «У Вас 1000 бонусных баллов для розыгрыша 1 из 20 BMWX3, 100 000 руб., 1 электронной книги! Отправляйте МТС на бесплатный номер <...> и выигрывайте уже сегодня. Акция до 25.04.2010 <http://wallpapers.mts.ru>».

Направляемые на номер <...> -910-140-17-17 СМС-сообщения являются рекламой, так как отвечают определению, указанному в пункте 1 статьи 3 ФЗ «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.

Федеральной антимонопольной службой России в письме от 05.04.2007 N АЦ/4624 разъяснено, что под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

Информация, поступившая на абонентский номер <...> -910-140-17-17, имеет все признаки рекламы, а именно: данная информация направлена неопределенному кругу лиц, поскольку из текста информационных сообщений неясно, для кого именно создано данное сообщение и на восприятие кого данное сообщение направлено; направлена на привлечение внимания к проверенной стимулирующей СМС-акции, что имеет целью поддержание интереса абонентов МТС к условиям проводимого розыгрыша. Из текста сообщений не следует, что информация предполагалась для конкретного абонента, способ отбора не указывает на определенность круга лиц, до которых доводилась информация.

На рассмотрении дела заявитель пояснил, что обращался в службу поддержки клиентов с просьбой отключить рассылку

рекламных сообщений на его номер <...> -910-140-17-17. А также воспользовался одним из способов автоматического отказа от получения рекламных сообщений, указанных на официальном интернет-сайте МТС - www.mts.ru/services/view/sms/.

Согласно представленной ОАО «МТС» информации, 25 января 2010 года владельцем номера 8-910-140-17-17 самостоятельно добавлена услуга «Запрет приема информационных SMS и SMS/MMS с сайта МТС».

Однако, рекламные СМС-сообщения после 25.01.2010 продолжали поступать на абонентский номер <...> -910-140-17-17.

Представитель ОАО «МТС» на рассмотрении дела пояснил, что абонентам МТС поступают рекламные СМС-сообщения с интернет-сайта МТС и от контент-провайдеров. При этом компанией МТС предусмотрены различные формы отказа от рекламных СМС-сообщений, рассылаемых с интернет-сайта МТС: через мобильный портал, при использовании «интернет-помощника», при обращении в точки Off-line обслуживания, в салон-магазин МТС, в Контактный центр, путем направления заявления на факс/e-mail.

В ходе рассмотрения дела представитель ОАО «МТС» пояснил, что Общество не имеет возможности для отключения рассылки СМС-сообщений контент-провайдерами, так как отношения между абонентом и контент-провайдером отличны от отношения между оператором и абонентом. Предоставляя услугу контент-провайдер действует самостоятельно, размещая оферту на своем сайте. ОАО «МТС» на основании договора с контент-провайдером предоставляет последнему способ доставки сообщений, отвечая за их транспортировку и не являясь ответственным за его содержание. В связи с этим, отказ от получения рекламных сообщений от контент-провайдеров возможен в порядке, предусмотренном самим контент-провайдером, либо исключительно при написании в ОАО «МТС» письменного заявления абонента.

В подтверждение данного довода ОАО «МТС» представило «Стандарты «Обслуживания клиентов в салонах-магазинах бизнес-единицы «МТС России» (далее - Стандарты), согласно которым при несогласии абонента с пунктом 7,6 «Правил оказания услуг связи МТС» по требованию абонента сотрудник Общества должен представить абоненту Дополнительное соглашение для подписания.

В соответствии со Стандартами ОАО «МТС» разработало 2 формы заявлений, в которых абонент указывает на отказ от получения рекламы, распространяемой по сетям связи: Заявление на изменение тарифного плана, замену SIM-карты, добавление/отмену услуг и Заявление об отказе от рекламных СМС-сообщений, бланк которого утвержден Стандартами «Обслуживания клиентов в салонах-магазинах бизнес-единицы «МТС России» №СТ 120-1.

Согласно пояснениям ОАО «МТС» после подписания абонентом одного из указанных Заявлений, оператор связи осуществляет отключение от поступления рекламных СМС-сообщений от провайдеров.

Рассылка абоненту рекламных СМС-сообщений на номер <...> -910-140-17-17 осуществлялась в рамках СМС-акции, проводимой Обществом с ограниченной ответственностью «Велти Маркетинговые Технологии» (далее – ООО «Велти ММТ»).

Между ООО «Велти ММТ» и ОАО «МТС» заключен Договор оказания услуг от 16.10.2010 (далее – Договор от 16.10.2010), в рамках которого ОАО «МТС» возмездно предоставляет абонентам доступ (прямой канал связи) к сервису ООО «Велти ММТ».

По Договору от 16.10.2010 ООО «Велти ММТ» оказывает ОАО «МТС» услуги по реализации и комплексному стимулирующему продвижению среди его абонентов информационно значимого контента в виде фоновых рисунков, загружаемых на мобильные телефоны абонентов, а ОАО «МТС» обязуется своевременно принять и оплатить ООО «Велти ММТ» информационно-значимый контент и услуги. Комплексное стимулирующее продвижение информационно значимого контента среди абонентов ОАО «МТС» осуществляется в ходе проведения широкомасштабной брендированной СМС-акции.

Согласно Приложению №5 к Договору от 16.10.2010, ООО «Велти ММТ» в период с 19.10.2009 по 25.04.2010 проводило широкомасштабную брендированную СМС-акцию «Твой СМС-шанс» - платное информационно значимое наполнение (контент) в виде фоновых рисунков для мобильных телефонов абонентов оператора сотовой связи ОАО «МТС», размещенному в сети интернет на веб-сайте <http://wallpapers.mts.ru>.

В соответствии с пунктом 2.4 Договора от 16.10.2010 ОАО «МТС» предоставляет ООО «Велти ММТ» сервисные номера – 5888 и 2009, осуществляет техническую, а также информационную поддержку, в части размещения информации об акции на официальном сайте компании МТС - www.mts.ru (www.mts.ru/services/short_numbers/5888).

В рамках проведения СМС-акции ООО «Велти ММТ» направляло абонентам МТС с короткого номера – 5888, СМС-сообщения с предложением принять участие в акции.

Согласно Правилам СМС-акции «Твой СМС-шанс», размещенным на официальном интернет-сайте компании МТС (wallpapers.mts.ru/html/termsandconditions.html), каждый абонент МТС, который получил адресную рассылку с приглашением принять участие в акции, может стать участником акции, направив СМС-сообщение на номер <...>. При этом, если абонент не является участником акции, то есть не отправил СМС-сообщение на номер <...>, он может позвонить на 0890 с мобильного телефона и попросить, чтобы его исключили из рассылки.

На рассмотрении дела представитель ОАО «МТС» пояснил, что короткий номер <...> является номером для связи абонента с контактными центром МТС.

Таким образом, из объяснений ООО «Велти ММТ» и содержания Правил СМС-акции «Твой СМС-шанс» следует, что абонент МТС не обязан предоставить в ОАО «МТС» письменное заявление об отключении рассылки рекламных СМС-сообщений от контент-провайдеров.

В ходе рассмотрения дела Комиссия Нижегородского УФАС России исследовала содержание сайта ОАО «МТС» - www.mts.ru, в том числе со страницы с указанием содержания услуги «Запрет приема информационных СМС и СМС/MMS с сайта МТС». Комиссией произведена распечатка с сайта МТС со страницы - www.mts.ru/services/view/sms, которая заверена подписями председателя Комиссии и представителя ОАО «МТС».

На странице интернет-сайта ОАО «МТС» www.mts.ru/services/view/sms, указано: *«услуга «Запрет приема информационных SMS и SMS/MMS с сайта МТС» позволяет отказаться от любого вида SMS-сообщений содержащих рекламу, новости о продуктах и услугах компании МТС, а также отказаться от бесплатных SMS и MMS-сообщений с сайта МТС».*

На рассмотрении дела представитель ОАО «МТС» пояснил, что указанная на интернет сайте услуга отказа рекламных СМС-сообщений относится исключительно к тем сообщениям, которые рассылаются ОАО «МТС».

Комиссия Нижегородского УФАС России считает, что из определения услуги «Запрет приема информационных SMS и SMS/MMS с сайта МТС» следует, что данный запрет распространяется на все виды рекламных СМС-сообщений. Абонент МТС может отказаться от получения любых рекламных СМС-сообщений одним из способов, указанных на интернет-сайте ОАО «МТС»: с помощью услуг «Мобильный портал» и «Интернет-Помощник». Таким образом, написание письменного заявления абонента МТС об отказе в получении рекламных СМС-сообщений от интернет-провайдеров обязательным не является.

Из вышеизложенного следует, что ОАО «МТС» после подключения услуги «Запрет приема информационных SMS и SMS/MMS с сайта МТС» должно было прекратить рассылку рекламных СМС-сообщений на абонентский номер <...> -910-140-17-17. Однако на данный номер продолжали поступать рекламные СМС-сообщения об условиях проведения СМС-акции «Твой СМС-шанс».

В связи с тем, что 25 января 2010 года Михайлов Д.М. отказался от услуги по получению рекламных СМС-сообщений, ОАО «МТС» не имело согласия адресата на рассылку рекламных сообщений. Поэтому рассылка 02.02.2010, 03.02.2010, 20.02.2010, 15.03.2010, 17.03.2010 рекламных СМС-сообщений на номер <...> -910-140-17-17 осуществлялась ОАО «МТС» без согласия адресата, что является нарушением требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

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

ОАО «МТС» является рекламодателем рекламных сообщений, направляемых на абонентские номера 8-910-

140-17-17, следовательно, несет ответственность за нарушение части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В ходе рассмотрения дела ОАО «МТС» не признало факт нарушения ФЗ «О рекламе».

На основании пункта 2 части 1 статьи 33, частей 1, 2 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с пунктами 37-44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу, распространяемую ОАО «МТС» в виде СМС-сообщений, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».
2. Выдать ОАО «МТС» предписание о прекращении нарушения Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях в отношении ОАО «МТС».

Решение изготовлено в полном объеме 15 июня 2010 года.

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

ПРЕДПИСАНИЕ №397-ФАС52-Р-18-07/03-10
о прекращении нарушения законодательства

Российской Федерации о рекламе

03 июня 2010 года

г. Н. Новгород

<...>

1. Открытому акционерному обществу «Мобильные ТелеСистемы» (109147, г. Москва, ул. Марксистская, д. 4) в срок до 29 июня 2010 года прекратить нарушение части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», а именно прекратить распространение рекламных СМС-сообщений без предварительного согласия абонента и адресата.

2. Открытому акционерному обществу «Мобильные ТелеСистемы» представить в Нижегородское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания до 30 июня 2010 года.

Решение и предписание №397-ФАС52-Р-18-07/03-10 в отношении ОАО «Мобильные ТелеСистемы»

РЕШЕНИЕ №397-ФАС52-Р-18-07/03-10

03 июня 2010 года

г.Н.Новгород

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дел о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе (далее - Комиссия) в составе:

Смирнов С.В.	-	председатель Комиссии, заместитель руководителя управления;
Гришкова Д.А.	-	член Комиссии, старший специалист 1 разряда отдела контроля финансовых рынков, рекламы и недобросовестной конкуренции;
Филатова Е.А.	-	член Комиссии, специалист-эксперт отдела контроля финансовых рынков, рекламы и недобросовестной конкуренции,

рассмотрев дело №397-ФАС52-Р-18-07/03-10, возбужденное в отношении Открытого акционерного общества «Мобильные ТелеСистемы» (далее также – ОАО «МТС», Общество) по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее - ФЗ «О рекламе»), в присутствии представителя ОАО «Мобильные ТелеСистемы» - Родькиной А.А.,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области поступило обращение потребителя рекламы – владельца абонентского номера 8-910-140-17-17 Михайлова Д.М., по поводу действий ОАО «Мобильные ТелеСистемы» по распространению рекламных сообщений с предложениями принять участие в лотереях, отправив СМС-сообщение на короткий номер <...> Заявитель сообщил, что отказался от получения рекламных СМС-сообщений, однако, рекламные СМС-сообщения продолжают поступать на его номер <...> -910-140-17-17.

В соответствии с частью 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-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.

На основании пункта 6 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, ФАС России наделил полномочиями Нижегородское УФАС России на

возбуждение и рассмотрение дела по признакам нарушения законодательства о рекламе в отношении ОАО «Мобильные ТелеСистемы» (исх.№АК/10427 от 13.04.2010, №АК/15037 от 18.05.2010).

20 апреля 2010 года Нижегородское УФАС России возбудило дело №397-ФАС52-Р-18-07/03-10 в отношении ОАО «Мобильные ТелеСистемы» по признакам нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

03 июня 2010 года состоялось рассмотрение дела №397-ФАС52-Р-18-07/03-10 по существу.

Изучив материалы дела, представленные доказательства и заслушав позицию ОАО «Мобильные ТелеСистемы», Комиссия приходит к следующим выводам.

В соответствии с Договором о предоставлении услуг связи от 02.08.2008 №223/485 (далее - Договор) - абонентский номер <...> -910-140-17-17 принадлежит Михайловой Марине Александровне и обслуживается ОАО «МТС».

Согласно Договору абонент (Михайлова М.А.) выразил свое согласие с Правилами оказания услуг подвижной радиотелефонной связи МТС (далее - Правила). Пунктом 7.6 Правил предусмотрено, что абонент выражает свое согласие на возможность получения рекламной информации, распространяемой по сетям связи. Вместе с этим, абонент имеет право выразить свой отказ от возможности получения рекламы, распространяемой по сетям связи, путем направления Оператору (ОАО «МТС») соответствующего письменного уведомления.

Комиссией Нижегородского УФАС России установлено, что абонентом номера +7-910-140-17-17 является Михайлова М.А., однако данным номером пользуется ее муж - Михайлов Д.М., поэтому он является адресатом направляемых на указанный номер СМС-сообщений.

Из детализации абонентского номера +7-910-140-17-17, представленной ОАО «МТС» в Нижегородское УФАС России, следует, что 22.01.2010., 02.02.2010, 03.02.2010, 20.02.2010, 15.03.2010, 17.03.2010 на данный номер поступили СМС-сообщения с короткого номера 5888.

Заявителем представлен текст (вх.№1406 от 17.03.2010) одного из рекламных СМС-сообщений, направленного 15.03.2010 на номер <...> -910-140-17-17: «У Вас 1000 бонусных баллов для розыгрыша 1 из 20 BMWX3, 100 000 руб., 1 электронной книги! Отправьте МТС на бесплатный номер <...> и выиграйте уже сегодня. Акция до 25.04.2010 <http://wallpapers.mts.ru>».

Направляемые на номер <...> -910-140-17-17 СМС-сообщения являются рекламой, так как отвечают определению, указанному в пункте 1 статьи 3 ФЗ «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.

Федеральной антимонопольной службой России в письме от 05.04.2007 N АЦ/4624 разъяснено, что под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

Информация, поступившая на абонентский номер <...> -910-140-17-17, имеет все признаки рекламы, а именно: данная информация направлена неопределенному кругу лиц, поскольку из текста информационных сообщений неясно, для кого именно создано данное сообщение и на восприятие кого данное сообщение направлено; направлена на привлечение внимания к проверенной стимулирующей СМС-акции, что имеет целью поддержание интереса абонентов МТС к условиям проводимого розыгрыша. Из текста сообщений не следует, что информация предполагалась для конкретного абонента, способ отбора не указывает на определенность круга лиц, до которых доводилась информация.

На рассмотрении дела заявитель пояснил, что обращался в службу поддержки клиентов с просьбой отключить рассылку рекламных сообщений на его номер <...> -910-140-17-17. А также воспользовался одним из способов автоматического отказа от получения рекламных сообщений, указанных на официальном интернет-сайте МТС - www.mts.ru/services/view/sms/.

Согласно представленной ОАО «МТС» информации, 25 января 2010 года владельцем номера 8-910-140-17-17 самостоятельно добавлена услуга «Запрет приема информационных SMS и SMS/MMS с сайта МТС».

Однако, рекламные СМС-сообщения после 25.01.2010 продолжали поступать на абонентский номер <...> -910-140-17-17.

Представитель ОАО «МТС» на рассмотрении дела пояснил, что абонентам МТС поступают рекламные СМС-сообщения с интернет-сайта МТС и от контент-провайдеров. При этом компанией МТС предусмотрены различные формы отказа от рекламных СМС-сообщений, рассылаемых с интернет-сайта МТС: через мобильный портал, при использовании «интернет-помощника», при обращении в точки Off-line обслуживания, в салон-магазин МТС, в Контактный центр, путем направления заявления на факс/e-mail.

В ходе рассмотрения дела представитель ОАО «МТС» пояснил, что Общество не имеет возможности для отключения рассылки СМС-сообщений контент-провайдерами, так как отношения между абонентом и контент-провайдером отличны от отношений между оператором и абонентом. Предоставляя услугу контент-провайдер действует самостоятельно, размещая оферту на своем сайте. ОАО «МТС» на основании договора с контент-провайдером предоставляет последнему способ доставки сообщений, отвечая за их транспортировку и не являясь ответственным за его содержание. В связи с этим, отказ от получения рекламных сообщений от контент-провайдеров возможен в порядке, предусмотренном самим контент-провайдером, либо исключительно при написании в ОАО «МТС» письменного заявления абонента.

В подтверждение данного довода ОАО «МТС» представило «Стандарты «Обслуживания клиентов в салонах-магазинах бизнес единицы «МТС России» (далее - Стандарты), согласно которым при несогласии абонента с пунктом 7.6 «Правил оказания услуг связи МТС» по требованию абонента сотрудник Общества должен представить абоненту Дополнительное соглашение для подписания.

В соответствии со Стандартами ОАО «МТС» разработало 2 формы заявлений, в которых абонент указывает на отказ от получения рекламы, распространяемой по сетям связи: Заявление на изменение тарифного плана, замену SIM-карты, добавление/отмену услуг и Заявление об отказе от рекламных СМС-сообщений, бланк которого утвержден «Стандартами «Обслуживания клиентов в салонах-магазинах бизнес единицы «МТС России» №СТ 120-1.

Согласно пояснениям ОАО «МТС» после подписания абонентом одного из указанных Заявлений, оператор связи осуществляет отключение от поступления рекламных СМС-сообщений от провайдеров.

Рассылка абоненту рекламных СМС-сообщений на номер <...> -910-140-17-17 осуществлялась в рамках СМС-акции, проводимой Обществом с ограниченной ответственностью «Велти Маркетинговые Технологии» (далее - ООО «Велти ММТ»).

Между ООО «Велти ММТ» и ОАО «МТС» заключен Договор оказания услуг от 16.10.2010 (далее - Договор от 16.10.2010), в рамках которого ОАО «МТС» возмездно предоставляет абонентам доступ (прямой канал связи) к сервису ООО «Велти ММТ».

По Договору от 16.10.2010 ООО «Велти ММТ» оказывает ОАО «МТС» услуги по реализации и комплексному стимулирующему продвижению среди его абонентов информационно значимого контента в виде фоновых рисунков, загружаемых на мобильные телефоны абонентов, а ОАО «МТС» обязуется своевременно принять и оплатить ООО «Велти ММТ» информационно-значимый контент и услуги. Комплексное стимулирующее продвижение информационно значимого контента среди абонентов ОАО «МТС» осуществляется в ходе проведения широкомасштабной брендированной СМС-акции.

Согласно Приложению №5 к Договору от 16.10.2010, ООО «Велти ММТ» в период с 19.10.2009 по 25.04.2010 проводило широкомасштабную брендированную СМС-акцию «Твой СМС-шанс» - платное информационно значимое наполнение (контент) в виде фоновых рисунков для мобильных телефонов абонентов оператора сотовой связи ОАО «МТС», размещенному в сети интернет

на веб-сайте <http://wallpapers.mts.ru>.

В соответствии с пунктом 2.4 Договора от 16.10.2010 ОАО «МТС» предоставляет ООО «Велти ММТ» сервисные номера – 5888 и 2009, осуществляет техническую, а также информационную поддержку, в части размещения информации об акции на официальном сайте компании МТС - www.mts.ru (www.mts.ru/services/short_numbers/5888).

В рамках проведения СМС-акции ООО «Велти ММТ» направляло абонентам МТС с короткого номера – 5888, СМС-сообщения с предложением принять участие в акции.

Согласно Правилам СМС-акции «Твой СМС-шанс», размещенным на официальном интернет-сайте компании МТС (wallpapers.mts.ru/html/termsandconditions.html), каждый абонент МТС, который получил адресную рассылку с приглашением принять участие в акции, может стать участником акции, направив СМС-сообщение на номер <...>. При этом, если абонент не является участником акции, то есть не отправил СМС-сообщение на номер <...>, он может позвонить на 0890 с мобильного телефона и попросить, чтобы его исключили из рассылки.

На рассмотрении дела представитель ОАО «МТС» пояснил, что короткий номер <...> является номером для связи абонента с контактным центром МТС.

Таким образом, из объяснений ООО «Велти ММТ» и содержания Правил СМС-акции «Твой СМС-шанс» следует, что абонент МТС не обязан предоставить в ОАО «МТС» письменное заявление об отключении рассылки рекламных СМС-сообщений от контент-провайдеров.

В ходе рассмотрения дела Комиссия Нижегородского УФАС России исследовала содержание сайта ОАО «МТС» - www.mts.ru, в том числе со страницы с указанием содержания услуги «Запрет приема информационных СМС и СМС/ММС с сайта МТС». Комиссией произведена распечатка с сайта МТС со страницы - www.mts.ru/services/view/sms, которая заверена подписями председателя Комиссии и представителя ОАО «МТС».

На странице интернет-сайта ОАО «МТС» www.mts.ru/services/view/sms, указано: «услуга «Запрет приема информационных SMS и SMS/MMS с сайта МТС» позволяет отказаться от любого вида SMS-сообщений содержащих рекламу, новости о продуктах и услугах компании МТС, а также отказаться от бесплатных SMS и MMS-сообщений с сайта МТС».

На рассмотрении дела представитель ОАО «МТС» пояснил, что указанная на интернет сайте услуга отказа рекламных СМС-сообщений относится исключительно к тем сообщениям, которые рассылаются ОАО «МТС».

Комиссия Нижегородского УФАС России считает, что из определения услуги «Запрет приема информационных SMS и SMS/MMS с сайта МТС» следует, что данный запрет распространяется на все виды рекламных СМС-сообщений. Абонент МТС может отказаться от получения любых рекламных СМС-сообщений одним из способов, указанных на интернет-сайте ОАО «МТС»: с помощью услуг «Мобильный портал» и «Интернет-Помощник». Таким образом, написание письменного заявления абонента МТС об отказе в получении рекламных СМС-сообщений от интернет-провайдеров обязательным не является.

Из вышеизложенного следует, что ОАО «МТС» после подключения услуги «Запрет приема информационных SMS и SMS/MMS с сайта МТС» должно было прекратить рассылку рекламных СМС-сообщений на абонентский номер <...> -910-140-17-17. Однако на данный номер продолжали поступать рекламные СМС-сообщения об условиях проведения СМС-акции «Твой СМС-шанс».

В связи с тем, что 25 января 2010 года Михайлов Д.М. отказался от услуги по получению рекламных СМС-сообщений, ОАО «МТС» не имело согласия адресата на рассылку рекламных сообщений. Поэтому рассылка 02.02.2010, 03.02.2010, 20.02.2010, 15.03.2010, 17.03.2010 рекламных СМС-сообщений на номер <...> -910-140-17-17 осуществлялась ОАО «МТС» без согласия адресата, что является нарушением требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

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

ОАО «МТС» является рекламораспространителем рекламных сообщений, направляемых на абонентские номера 8-910-140-17-17, следовательно, несет ответственность за нарушение части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В ходе рассмотрения дела ОАО «МТС» не признало факт нарушения ФЗ «О рекламе».

На основании пункта 2 части 1 статьи 33, частей 1, 2 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с пунктами 37-44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу, распространяемую ОАО «МТС» в виде СМС-сообщений, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».
2. Выдать ОАО «МТС» предписание о прекращении нарушения Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях в отношении ОАО «МТС».

Решение изготовлено в полном объеме 15 июня 2010 года.

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

ПРЕДПИСАНИЕ №397-ФАС52-Р-18-07/03-10
о прекращении нарушения законодательства

Российской Федерации о рекламе

03 июня 2010 года

г. Н. Новгород

<...>

1. Открытому акционерному обществу «Мобильные ТелеСистемы» (109147, г.Москва, ул.Марксистская, д.4) в срок до 29 июня 2010 года прекратить нарушение части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», а именно прекратить распространение рекламных СМС-сообщений без предварительного согласия абонента и адресата.

2. Открытому акционерному обществу «Мобильные ТелеСистемы» представить в Нижегородское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания до 30 июня 2010 года.

