12.02.2016 № 1272/04-01 ОАО «СМАРТС»

ул. Дачная, д. 2, корп. 2,

г. Самара, 443013

ООО «КамаТелеком»

ул. Героев Хасана, д. 9 А,

г. Пермь, 614010

ул. Глеба Успенского, д. 5-32,

г. Пермь, 614039

ул. Ленина, д. 60,

г. Пермь, 614045

e-mail: <…>

РЕШЕНИЕ по делу № 04-01/62-14

«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 № 04-01/62-14 по признакам нарушения законодательства о рекламе по факту рассылки смс-сообщения рекламного характера без согласия

абонента на его получение,

УСТАНОВИЛА:

ОАО «СМАРТС», ООО «КамаТелеком», 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 20.01.2014 г. от физического лица обращением установлен факт получения данным лицом смс-сообщения рекламного характера: «Абон. Мегафон звонят в такси бесплатно номер <...> . Скидка 20% - пароль 901» 17.01.2014 в 17.45 с номера +7-904-722-31-01 через смс-центр + 7-902-370-85-81 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 такси, формирование и поддержание интереса к данным услугам и продвижения их на рынке, и, следовательно, эта информация является рекламной.

В соответствии счастью 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 части 1 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 17.01.2014 в 17.45 с номера +7-904-722-31-01 на номер <...> подтверждается в информации, предоставленной оператором заявителя ОАО «Мегафон» (вх. № 1553 от 18.02.2014 г.) и соответствующим скриншотом.

ОАО «Мегафон» в дополнении к ответу на запрос Ярославского УФАС России (вх. № 2436 от 14.03.2014) указало, что рассматриваемое смс-сообщение поступило 17.01.2014 г. в 17.45 с абонентского номера +7-904-722-31-01 через смс-центр + 7-902-370-85-81. Согласно данным, опубликованным на сайте Россвязи по адресу http://www.rossvyaz.ru/activity/num_resurs/registerNum/ нумерация + 7-902-370-85-81 принадлежит оператору Средневолжская межрегиональная ассоциация радиотелекоммуникационных систем, регион Самарская область (ОАО «СМАРТС»).

ОАО «СМАРТС» предоставило пояснения (исх. № 1-8 от 15.01.2015), согласно которых рассматриваемое смс-сообщения отправлено ООО «КамаТелеком». С данной организацией у ОАО «СМАРТС» заключен договор № 193-13 от 18.10.2013 г. В рамках предоставления услуг по данному договору ОАО «СМАРТС» организовывает партнеру доступ к оборудованию смс-центра по smpp-протоколу, далее информационную рассылку осуществляет заказчик (ООО «КамаТелеком») с помощью своего программного комплекса. Копия указанного договора с приложениями предоставлена в материалы дела.

В соответствии с пунктом 2.1 указанного договора исполнитель (ОАО «СМАРТС») обязуется предоставлять услуги по конвертированию телематических протоколов, используемых заказчиком (ООО «КамаТелеком») для отправки смс-сообщений, в протоколы сетей подвижной связи с необходимым уровнем качества, а также обеспечить учет объема предоставляемых услуг.

Согласно пункту 2.5 данного договора формирование текста смс-сообщения и набор абонентского номера для доставки абоненту производится заказчиком (ООО «КамаТелеком») с соблюдением требований действующего законодательства Российской Федерации и Правил предоставления Услуг (Приложение № 1 к настоящему договору) и не включается в услуги по настоящему договору.

В пункте 2.7.3 указанного договора указано, что для идентификации заказчика комплексом исполнителя заказчику (ООО «КамаТелеком») присваивается индивидуальные пароль и системный ID.

Согласно пункта 3.2.2 договора заказчик (ООО «КамаТелеком») обязан не использовать свой комплекс и комплекс исполнителя для организации спама.

В пункте 3.2.3 данного договора указано, что заказчик (ООО «КамаТелеком») обязан в обязательном порядке получить предварительное письменное согласие

от абонента, на абонентский номер которого будет производится отправка смс-сообщений с информацией заказчика (ООО «КамаТелеком»).

В соответствии с пунктом 3.2.5 заказчик (ООО «КамаТелеком») обязан осуществлять рассылку смс-сообщений в соответствии с законодательством РФ, в том числе нормам законов о рекламе, действующих на территории Российской Федерации.

В пункте 8 Правил предоставления услуг, являющихся Приложением № 1 к договору № 193-13 предоставления услуг от 18.10.2013 г., указано, что при использовании персональных данных абонента заказчик (ООО «КамаТелеком») обязан соблюдать требования Федерального закона «О персональных данных» № 152-ФЗ от 27.06.2006, а также других нормативных актов, регулирующих правоотношения в данной области.

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

На основании изложенного, а также в соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе», рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ООО «КамаТелеком», поскольку из представленных оператором ОАО «СМАРТС» документов и пояснений следует, что именно ООО «КамаТелеком» осуществлял отправку рассматриваемого смс-сообщения по сетям электросвязи.

Следовательно, ООО «КамаТелеком» как рекламораспространитель рассматриваемой рекламы допустило нарушение требований части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации; является ненадлежащей.

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: «Абон. Мегафон звонят в такси бесплатно номер <...> . Скидка 20% - пароль 901», поступившую 17.01.2014 в 17.45 с номера +7-904-722-31-01 через смс-центр + 7-902-370-85-81 на номер <…> без согласия абонента на ее получение, поскольку в данном случае нарушены требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

2. Выдать ООО «КамаТелеком» 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