

ОАО «СМАРТС»

ул. Дачная, д. 2, корп. 2,

г. Самара, 443013

ООО «КамаТелеком»

ул. Героев Хасана, д. 9А,

г. Пермь, 614010

07.12.2015 № 12166/04-01

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 04-01/63-14

«27» ноября 2015 года г. Ярославль

Комиссия Ярославского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

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

члены Комиссии: начальник отдела естественных монополий и рекламы Ярославского УФАС России Бай-Бородина Л.Ю., специалист-эксперт Солодяшкина С.Д.,

рассмотрев дело № 04-01/63-14, возбужденное по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту получения гражданином С. 30.01.2014 г. в 13:37 на номер его мобильного телефона <...> смс-

сообщения рекламного характера: «Починим Ваш компьютер! т. 4953745185. Выезд и диагностика бесплатно», без предварительного согласия абонента на получение рекламы,

УСТАНОВИЛА:

Открытое акционерное общество «СМАРТС» (далее – ОАО «СМАРТС») и Общество с ограниченной ответственностью «КамаТелеком» (далее – ООО «КамаТелеком»), привлеченные 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. 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 г. № 508, Комиссией принято решение о рассмотрении дела в отсутствие представителей указанных лиц.

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области поступило заявление физического лица (вх. № 949 от 30.01.2014) о том, что 30.01.2014 в 13:37 на номер его мобильного телефона <...> поступило нежелательное смс-сообщение (реклама) с номера +79047224865 и содержало следующий текст: «Починим Ваш компьютер! т. 4953745185. Выезд и диагностика бесплатно».

Заявитель считает распространение данной рекламы нарушением Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее ФЗ «О рекламе»), поскольку не давал своего согласия на ее получение.

Согласно статье 3 ФЗ «О рекламе» реклама - это информация, распространяемая 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.

Распространенная по сетям электросвязи 30.01.2014 в 13:37 на номер мобильного телефона <...> смс-сообщение «Починим Ваш компьютер! т. 4953745185. Выезд и диагностика бесплатно» отвечает вышеперечисленным требованиям рекламного законодательства, следовательно, является рекламой, объектом рекламирования в которой являются услуги по ремонту компьютеров.

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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено.

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

ОАО «ВымпелКом» предоставило сведения о том, что абонентом телефонного номера <...>, на который поступило рассматриваемое смс-сообщение, является заявитель. Согласно детализации поступивших смс-сообщений на номер <...> в указанную в заявлении дату 30.01.2014 в 13:37 поступило смс-сообщение с номера +79047224865 через смс-центр ОАО «СМАРТС» номер <...> .

ОАО «СМАРТС» сообщило, что рассматриваемое смс-сообщение было отправлено ООО «КамаТелеком» на основании договора № 193-13 от 24.04.2013. В рамках предоставления услуг по данному договору ОАО «СМАРТС» организует партнеру доступ к оборудованию SMS-центра по smpp-протоколу, далее информационную смс-рассылку осуществляет Заказчик (ООО «КамаТелеком» с помощью своего программного комплекса по собственной абонентской базе, все адресаты которой на основании пункта 3.2.3. договора должны дать согласие на получение информационных смс-сообщений.

ООО «КамаТелеком» не предоставило документы и сведения в отношении распространения рассматриваемой рекламы.

Таким образом, Комиссией на основании материалов дела установлено, что распространение рассматриваемой рекламы по сети подвижной радиотелефонной связи осуществило ООО «КамаТелеком» с предоставленного ему в пользование абонентского номера.

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

Отсутствие предварительного согласия абонента на получение рекламы, распространенной по сетям электросвязи, является нарушением части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Кроме того, по мнению Комиссии, при распространении рассматриваемой рекламы допущено нарушение части 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе» не допускающей использование сетей электросвязи для распространения рекламы с применением средств выбора и (или) набора абонентского номера без участия человека (автоматического дозвонивания, автоматической рассылки), поскольку рассылка рекламы, поступившей на технические средства ООО «КамаТелеком» осуществлялась автоматически.

В части 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» содержится запрет на автоматическую рассылку рекламы по сетям электросвязи.

По сути, данная норма запрещает так называемый спам (массовую рассылку рекламы и иной коммерческой информации лицам, не выразившим желания их получать).

Согласно пункту 2 Постановления Правительства Российской Федерации от 10.09.2007 № 575 «Об утверждении Правил оказания телематических услуг связи» под спамом понимается телематическое электронное сообщение, переданное неопределенному кругу лиц, доставленное абоненту и (или) пользователю без их предварительного согласия и не позволяющее определить отправителя этого сообщения, в том числе ввиду указания в нем несуществующего или фальсифицированного адреса отправителя.

Под запрет, установленный в части 2 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», подпадают как случаи, когда выбор абонента (абонентского номера) осуществляется не человеком, а техническим устройством, программой, компьютером, машиной, так и случаи, когда набор такого номера осуществляется автоматически, без участия человека (даже если выбор абонентов был произведен человеком).

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

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

Комиссией не установлено в действиях ОАО «СМАРТС» нарушения требований частей 1 и 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе». ОАО «СМАРТС» в рамках заключенного с ООО «КамаТелеком» договора является оператором подвижной радиотелефонной связи, обязавшимся предоставить техническую возможность осуществления отправки смс-сообщений с использованием своего оборудования. Оператор подвижной радиотелефонной связи в силу оказания лицензионных услуг не может являться рекламораспространителем. В связи с чем, дело в отношении ОАО «СМАРТС» подлежит прекращению.

Таким образом, ООО «КамаТелеком» при распространении рассматриваемой рекламы допущено нарушение части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», поскольку распространение рекламы по сетям электросвязи осуществлялось без предварительного согласия абонента на получение рекламы, а также части 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе», поскольку рассылка осуществлялась автоматически.

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

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу «Починим Ваш компьютер! т. 4953745185.

Выезд и диагностика бесплатно», поступившую 30.01.2014 в 13:37 на номер мобильного телефона <...>, поскольку при ее распространении нарушены требования частей 1 и 2 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.
4. Дело № 04-01/63-14 в отношении ОАО «СМАРТС» прекратить в связи с не подтверждением в ходе рассмотрения дела в его действиях наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Решение изготовлено в полном объеме «07» декабря 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 Л.Ю. Бай-Бородина

С.Д. Солодяшкина

ООО «КамаТелеком»

ул. Героев Хасана, д. 9А,

г. Пермь, 614010

ПРЕДПИСАНИЕ по делу № 04-01/63-14
О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

«27» ноября 2015 года г. Ярославль

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

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

члены Комиссии: начальник отдела естественных монополий и рекламы Ярославского УФАС России Бай-Бородина Л.Ю., ведущий специалист-эксперт Солодяшкина С.Д.,

на основании своего решения от «27» ноября 2015 года по делу № 04-01/63-14 о признании ненадлежащей рекламы «Починим Ваш компьютер! т. 4953745185. Выезд и диагностика бесплатно», поступившую 30.01.2014 в 13:37 на номер мобильного телефона <...>, поскольку при ее распространении нарушены требования частей 1 и 2 статьи 18 ФЗ «О рекламе», и в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ООО «КамаТелеком», адрес местонахождения: 614010, г. Пермь, ул. Героев Хасана, д. 9А, в 5-дневный срок со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно: прекратить распространение рекламы по сети подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента <...> на получение рекламы, а также автоматическую рассылку рекламы.
2. ООО «КамаТелеком» представить в Ярославское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания до «29» декабря 2015 года.

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе Управление Федеральной антимонопольной службы по Ярославской области вправе в соответствии с пунктом 2.4 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях наложить на должностных лиц штраф в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей, на юридических лиц - от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

Предписание 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