

ЗАО «Астрахань-GSM»

02.10.2014 № 14568/04-01

ул. Лычманова, д. 44
г. Астрахань, 414000

ЗАО «Смартс-Уфа»

ул. Первомайская, д. 8 а,
г. Уфа, 450044

ООО «Форбс»

ул. Глеба Успенского, 5-32,
г. Пермь, 614039

ООО «КамаТелеком»

ул. Героев Хасана, д. 9 А,
г. Пермь, 614010

ул. Глеба Успенского, д. 5-32,
г. Пермь, 614039

РЕШЕНИЕ по делу № 04-01/77-13

«19» сентября 2014 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., специалист-эксперт Солодяшкина С.Д.,

рассмотрев дело № 04-01/77-13 по признакам нарушения законодательства о рекламе по факту рассылки смс-сообщений рекламного характера без согласия абонента на их получение,

УСТАНОВИЛА:

ЗАО «Астрахань-GSM», ЗАО «Смартс-Уфа», ООО «Форбс», 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 18.10.2013 г. от физического лица обращением установлен факт получения данным лицом смс-сообщения рекламного характера: «Позвони в это такси. Теперь за 5 мин приезжают и дешево. т 37-02-02. Жду» 12.10.2013 в 20.05 с номера +7-902-370-01-01 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 ЗАО «Астрахань-GSM», ЗАО «Смартс-Уфа», ООО «Форбс», 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 данному виду услуг 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 части 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Факт получения заявителем рассматриваемого sms-сообщения подтверждается детализацией звонков и соответствующим скриншотом, представленных данным лицом.

ЗАО «Астрахань-GSM» представило письменные пояснения (вх. № 79 от 10.01.2014), согласно которых компания «Астрахань-GSM» не занимается созданием и распространением рекламы, глобальные заголовки, принадлежащие номерной емкости ЗАО «Астрахань-GSM», передаются в пользование третьим лицам на основании заключаемых договоров. Согласно договора № 06-02-02/154/10-03-140 от 10.07.2013 г., ЗАО «Смартс-Уфа» выделены GT номера, в т.ч. +7-902-370-01-01 (п. 1.1.4 договора).

Копия указанного договора представлена ЗАО «Астрахань-GSM» в материалы дела.

ЗАО «Смартс-Уфа» представило письменные пояснения (вх. № 893 от 29.01.2014), согласно которых sms-рассылка рассматриваемого рекламного сообщения совершалась компанией ООО «Форбс», на основании заключенного с ними договора № 10-03-127 от 19.07.2013 г. ЗАО «Смартс-Уфа» не является конечным генератором sms-рассылок, а производит техническое сопровождение (транзит) доставки sms-сообщений и предоставляет доступ к sms-центру ряду компаний-заказчиков, одной из которых является ООО «Форбс».

Согласно пояснений ЗАО «Смартс-Уфа» в рамках данного договора ООО «Форбс» самостоятельно (после авторизации по логину и паролю) производит все необходимые действия, начиная с момента подготовки текста, его редактирования и заканчивая формированием списков абонентов для отправки sms-сообщений.

Копия указанного договора представлена ЗАО «Смартс-Уфа» в материалы дела.

Согласно подпунктам 3.2.1, 3.2.2, 3.2.3, 3.2.4 пункта 3.2 указанного договора № 10-03-127 от 19.07.2013 г. Заказчик ООО «Форбс» обязан: обеспечивать отправку не более 100 sms-сообщений в секунду на комплекс Исполнителя ЗАО «Смартс-Уфа»; не использовать свой комплекс и комплекс Исполнителя для передачи sms-спама, Заказчик ООО «Форбс» рассылает sms-сообщения адресатам, которые дали

согласие на получение информационных sms-сообщений; не рассылать sms-сообщения на адреса, полученные методом перебора абонентских телефонных номеров; осуществлять рассылку sms-сообщений в соответствии с законодательством РФ.

В соответствии с пунктом 5. 4 данного договора № 10-03-127 от 19.07.2013 г.

в связи с тем, что Исполнитель ЗАО «Смартс-Уфа» не является создателем (изготовителем) и распространителем sms-сообщений, начиная с момента подготовки текста sms-сообщения, его редактирования и заканчивая отправкой sms-сообщений абонентам, всю ответственность, предусмотренную действующим законодательством за ненадлежащее или незаконное распространение sms-сообщений и их содержание в полном объеме несет Заказчик ООО «Форбс».

ООО «Форбс» представило пояснения (вх. № 6608 от 26.05.2014), согласно которым ООО «Форбс» занимается мобильным маркетингом и предоставляет своим клиентам в аренду программное обеспечение (ПО).

Также в представленных ООО «Форбс» пояснениях указано, что рассматриваемое sms-сообщение 12.10.2013 в 20.05 с номера +7-902-370-01-01 на номер <...> отправлено через программное обеспечение ООО «Форбс» клиентом данной компании ООО «КамаТелеком», сотрудничество с которой ведется на основании договора № 90 от 15.08.2013 г. Копия указанного договора и акта № 158 от 22.10.2013 г. представлены в материалы дела.

Рассматриваемое sms-сообщение 12.10.2013 в 20.05 с номера +7-902-370-01-01 на номер <...> отправлено через программное обеспечение ООО «Форбс».

Таким образом, рассматриваемое sms-сообщение 12.10.2013 в 20.05 с номера +7-902-370-01-01 на номер <...> отправлено через программное обеспечение ООО «Форбс» в рамках договора № 10-03-127 от 19.07.2013 г., заключенного ООО «Форбс» с ЗАО «Смартс-Уфа», согласно которого ООО «Форбс» является Заказчиком и самостоятельно (после авторизации по логину и паролю) производит все необходимые действия, начиная с момента подготовки текста, его редактирования и заканчивая формированием списков абонентов для отправки sms-сообщений.

На основании изложенного, а также в соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе», рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ООО «Форбс».

Таким образом, ООО «Форбс» как рекламораспространитель рассматриваемой рекламы несет ответственность за нарушение требований 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, 47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу: «Позвони в это такси. Теперь за 5 мин приезжают и дешево. т 37-02-02. Жду», поступившую 12.10.2013 в 20.05 с номера +7-902-370-01-01 на номер <...> без согласия абонента на ее получение, поскольку в данном случае нарушены требования части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

2. Выдать ООО «Форбс» 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 «02» октября 2014 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