

Определение о прекращении рассмотрения

дела № ТГ04-03/2015-5Р

резольютивная часть оглашена 20 июля 2015 г.

г. Ижевск

изготовлено в полном объеме 28 июля 2015 г.

Постоянно действующая Комиссия Удмуртского УФАС России по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, в составе:

заместитель председателя Комиссии: «...» – начальник отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции Управления Федеральной антимонопольной службы по Удмуртской Республике; члены Комиссии: «...» – специалист – эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции; «...» – специалист – эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции; кворум соблюден,

рассмотрев материалы дела № ТГ04-03/2015-5Р, возбужденного в отношении ООО «ОСК» и ПАО «Росгосстрах Банк», ОАО «Мобильные ТелеСистемы» по факту распространения на телефонный номер <...> «...») гражданина «...» смс-сообщения рекламного характера с признаками нарушения законодательства о рекламе,

в присутствии:

- представителя ПАО «Росгосстрах Банк» - «...», действующего по доверенности;
- представителя ОАО «Мобильные ТелеСистемы» - «...», действующей по доверенности;

в отсутствии:

заявителя – «...», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения дела;

представителя ООО «ОСК», уведомленного надлежащим образом о дате, времени и месте рассмотрения дела,

УСТАНОВИЛА:

20.02.2015 г. в Управление Федеральной антимонопольной службы по Удмуртской Республике (далее - Удмуртское УФАС России) посредством электронной почты поступило заявление гражданина «...» (вх.№ 1413 (сайт)) о распространении 18.08.2014 г. в 13 часов 01 минуту на его мобильный номер телефона (+7«...») рекламного смс-сообщения следующего содержания: «В банке очередь на оплату

ЖКХ? Приходите к нам. Платежи, переводы, вклады. Удобно, быстро, надежно. Ближайший к вам офис продаж: г. Сарапул, Карлам Маркса ул, д. 101, все офисы: www.rgs.ru/bank. РОСГОССТРАХ», без предварительного согласия абонента на получение данной информации.

К заявлению были приложены: фотография смс-сообщения, согласие на получение информации от оператора сотовой связи.

Исходя из информации размещенной на сайте www.rgs.ru/bank., деятельность по предоставлению финансовых услуг, рекламируемых в рассматриваемом смс-сообщении осуществляет ОАО «Росгосстрах Банк».

В целях осуществления государственного надзора за соблюдением законодательства о рекламе, установления лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», Удмуртским УФАС России были направлены запросы ЗАО «Сотовая Связь Удмуртии», ОАО «Росгосстрах Банк», по предоставлению документов и информации, необходимой для рассмотрения заявления по существу.

20.04.2015 г. ЗАО «Сотовая Связь Удмуртии» представило письменно пояснения, что абонент +7«...» перенес свой номер с сети ЗАО «Сотовая Связь Удмуртии» на сеть ОАО «Мобильные ТелеСистемы» (далее ОАО «МТС») с 29.04.2014 г.

По состоянию на 14.04.2015 г. документы и информация ОАО «Росгосстрах Банк», необходимые для рассмотрения заявления по существу, в Удмуртское УФАС России не были представлены.

В соответствии с частью 1 статьи 44.1 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи», рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи (далее также - рассылка) должна осуществляться при условии получения предварительного согласия абонента, выраженного посредством совершения им действий, однозначно идентифицирующих этого абонента и позволяющих достоверно установить его волеизъявление на получение рассылки. Рассылка признается осуществленной без предварительного согласия абонента, если заказчик рассылки в случае осуществления рассылки по его инициативе или оператор подвижной радиотелефонной связи в случае осуществления рассылки по инициативе оператора подвижной радиотелефонной связи не докажет, что такое согласие было получено.

Согласно положениям части 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.

В соответствии с частью 7 статьи 38 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Согласно заявлению, гражданин «...», не давал своего согласия ОАО «Росгосстрах Банк» и ОАО «МТС» на получение рекламы посредством смс-сообщений.

По факту распространения ненадлежащей рекламы посредством смс-сообщения, Удмуртским УФАС России определением от 20.04.2015 г. было возбуждено дело № ТГ04-03/2015-5Р в отношении Открытого акционерного общества «Росгосстрах Банк» (ИНН **7718105676**, ОГРН **1027739004809**.) и Открытого акционерного общества «МТС» (ИНН 7740000076, ОГРН 1027700149124), с привлечением к участию в деле в качестве заявителя – гражданина «...», обратившегося в Удмуртское УФАС России.

Рассмотрение дела было назначено на 12.05.2015 г. в 14 часов 30 минут. У лиц, участвующих в деле, запрошены необходимые документы и информация.

22.04.2015 г. ОАО «Росгосстрах Банк» представило в Удмуртское УФАС России письменные пояснения, согласно которым Общество сообщает, что на основании запроса Банком проведена внутренняя проверка, в результате которой установлено, что рассылка смс-сообщений на абонентский номер телефона +7«...» Банком не осуществлялась.

12.05.2015 г. ОАО «Росгосстрах Банк» представило в Удмуртское УФАС России копию Устава, копию свидетельства о внесении записи в ЕГРЮЛ, копию протокола об избрании Председателя Правления Банка.

На заседании Комиссии Удмуртского УФАС России 12.05.2015 г. явился представитель ОАО «Росгосстрах Банк» - «...», действующий по доверенности.

Представитель ОАО «Росгосстрах Банк» поддержал ранее представленные письменные пояснения (22.04.2015 г., от 12.05.2015).

Комиссией Удмуртского УФАС России было установлено, что отсутствуют документы и информация от ОАО «МТС» запрошенные определением о возбуждении дела №ТГ04-03/2015-5Р от 20.04.2015 г.

Определением от 12.05.2015 г. рассмотрение дела № ТГ04-04/2015-5Р было отложено на 16.06.2015 г., в связи с отсутствием в Удмуртском УФАС России документов и информации от ОАО «МТС», необходимых для рассмотрения

настоящего дела.

11.06.2015 г. ОАО «МТС» представило в Удмуртское УФАС России документы и письменные пояснения.

Согласно письменным пояснениям, Общество сообщает, что ОАО «МТС» не является рекламодателем, рекламоизготовителем или рекламодателем рассматриваемого смс-сообщения, в том числе не формировало текста, списка рассылки и не предпринимало никаких действий, направленных на организацию распространения данной рекламы, не заключало каких-либо договоров с третьими лицами на распространение по своей сети связи указанной рекламной информации, не совершало самостоятельно на абонентский номер рассылку смс-сообщений такого характера, а также не поручило каким-либо третьим лицам осуществлять такую рассылку.

Так же Общество пояснило, что относительно факта поступления указанного в определении сообщение поступило на абонентский номер заявителя с номера, являющегося номером смс-центра ОАО «МТС».

Так же Общество сообщает, что указанное в обращении смс-сообщение с буквенным идентификатором «RGS.ru» поступило на сервисную платформу ОАО «МТС» с последующей доставкой через смс-центр ОАО «МТС» на абонентский номер заявителя с сервисного номера, выделенного ООО «ОСК» в рамках договора об оказании смс-услуг.

На заседании Комиссии Удмуртского УФАС России 16.06.2015 г. явился представитель ОАО «МТС» - «...», действующая по доверенности.

Представитель ОАО «МТС» поддержал ранее представленные письменные пояснения от 11.06.2015 г.

Комиссией было установлено, что между ОАО «МТС» и ООО «ОСК» заключен договор об оказании услуг связи, предметом которого является обеспечение ООО «ОСК» технической возможности в формировании и отправке смс-сообщений, при этом ООО «ОСК» самостоятельно, без участия ОАО «МТС», определяет и формирует содержание данных смс-сообщений и определяет круг абонентов, которым направляются данные сообщения.

Определением от 16.06.2015 г. рассмотрение дела № ТГ04-03/2015-5Р было отложено на 20.07.2015 г., в связи с привлечением к участию в рассмотрении дела в качестве лица, в действиях которого имеются признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе – Общество с ограниченной ответственностью «ОСК» (ИНН 7705658056, ОГРН 1057746705631).

07.07.2015 г. ООО «ОСК» представило в Удмуртское УФАС России копию договора, письменные пояснения по обстоятельствам дела.

Согласно письменным пояснениям, ООО «ОСК» сообщает, что рассматриваемое смс-сообщение поступило на оборудование Общества от ООО «Росгосстрах» на основании заключенного договора. По указанному договору ООО «ОСК» оказывает ООО «Росгосстрах» техническую услугу предоставления доступа к программному обеспечению, обеспечивающему доставку смс-сообщений ООО «Росгосстрах» на смс-сервер оператора связи. В соответствии с договором, формирование и отправка смс-сообщений осуществляется ООО «Росгосстрах» самостоятельно, без согласования с ООО «ОСК» текстов и адресатов направляемых сообщений. При этом в соответствии с условиями договора ООО «Росгосстрах» обязуется не использовать услуги ООО «ОСК» в целях распространения информации, не запрошенной получателем, либо информации, от получения которой получатель предварительно отказался.

На заседание Комиссии Удмуртского УФАС России 20.07.2015 г., на рассмотрение дела явился представитель ПАО «Росгосстрах Банк» - «...», действующий по доверенности, представитель ОАО «Мобильные ТелеСистемы» - «...», действующая по доверенности.

Представитель ПАО «Росгосстрах Банк» поддержал ранее представленные документы и информацию (от 02.07.2015 г.).

Представитель ОАО «Мобильные ТелеСистемы» так же поддержал ранее представленную информацию и документы (от 11.06.2015 г.).

Рассмотрев материалы дела № ТГ04-03/2015-5Р, Комиссия Удмуртского УФАС России приходит к следующим выводам.

18.08.2014 г. в 13 часов 01 минуту на мобильный номер телефона заявителя (+7«...») поступило от отправителя «RGS.ru» рекламное смс-сообщение следующего содержания: «В банке очередь на оплату ЖКХ? Приходите к нам. Платежи, переводы, вклады. Удобно, быстро, надежно. Ближайший к вам офис продаж: г. Сарапул, Карлам Маркса ул, д. 101, все офисы: www.rgs.ru/bank.РОСГОССТРАХ».

Согласно пункту 1) статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» реклама представляет собой информацию, распространяемую любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованную неопределенному кругу лиц, направленную на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему, а также его продвижению на рынке.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» под объектом рекламирования понимается товар, средство его индивидуализации, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие, на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Вышеуказанное сообщение, распространенное с помощью смс-рассылки, адресовано неопределённому кругу лиц (абонентам оператора сотовой связи «МТС»), направлено на привлечение внимания к объекту рекламирования (финансовые услуги по вкладам, денежным переводам, платежам), формирование и поддержание интереса к нему, его продвижению на рынке, следовательно, является рекламой.

Исходя из материалов дела Комиссия Удмуртского УФАС приходит к следующим выводам:

Рассматриваемое смс-сообщение поступило от отправителя с буквенным идентификатором «RGS.ru» через смс-центр ОАО «Мобильные ТелеСистемы».

Между ОАО «Мобильные ТелеСистемы» (Исполнитель) и ООО «ОСК» (Заказчик) заключен договор, согласно пункту 2 которого Исполнитель оказывает Заказчику смс-услуги в соответствии с требованиями к качеству оказания смс-услуг, содержащимися в приложении № 3 к настоящему договору.

Согласно пункту 1.3. договора, смс-услуга – это комплекс услуг Исполнителя по передаче, приему и обработке смс-сообщений от Заказчика к Пользователю.

Между ООО «ОСК» (Исполнитель) и ООО «Росгосстрах» (Заказчик) заключен договор, предметом которого является предоставление Заказчику доступа к программному приложению, обеспечивающему формирование, доставку и подтверждение о доставке смс-сообщений. Услуги предоставляются в соответствии с установленными Исполнителем правилами предоставления услуг (приложение № 2 к настоящему договору).

Согласно пункту 2.1.1. «Система SMSFinance» (далее – «Система») – комплекс программных средств, позволяющих Заказчику зарегистрироваться, отправлять смс-сообщения и получать отчет о доставке сообщений.

Согласно пункту 3 приложения № 2 к договору, Исполнитель предоставляет заказчику услуги доступа к программному приложению, обеспечивающему формирование и доставку смс-сообщений. Передача информации происходит от Заказчика к Исполнителю через сеть Интернет.

Таким образом, в действиях ООО «Росгосстрах» как лица имеющего доступ к программному приложению ООО «ОСК», обеспечивающему возможность формировать и отправлять смс-сообщения, содержатся признаки нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

Пунктом 33 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 установлено, что антимонопольный орган вправе по ходатайству лиц, участвующих в деле, или по собственной инициативе выделить в отдельное производство одно или несколько дел, если это будет способствовать полному, всестороннему и объективному их рассмотрению.

В целях полного, всестороннего и объективного рассмотрения обстоятельств распространения указанной рекламы, Комиссия Удмуртского УФАС России считает целесообразным выделить в отдельное производство дело по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» в отношении ООО «Росгосстрах» по факту распространения рекламы финансовых услуг посредством смс-рассылки 18.08.2014 г. в 13 часов 01 минуту на телефонный номер гражданина +7«...» с текстом следующего содержания: «В банке очередь на оплату ЖКХ? Приходите к нам. Платежи, переводы, вклады. Удобно, быстро, надежно. Ближайший к вам офис продаж: г. Сарапул, Карлам Маркса ул. д. 101, все офисы: www.rgs.ru/bank.РОСГОССТРАХ».

Согласно пункта 3.47 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденного Приказом ФАС России от 23.11.2012 № 711/12, дело рассматривается антимонопольным органом в течение 1-го месяца со дня его возбуждения. В исключительных случаях срок рассмотрения дела может быть продлен антимонопольным органом, но не более чем на 2 месяца.

Таким образом, общий срок рассмотрения антимонопольным органом дел составляет три месяца.

Согласно материалам дела, срок рассмотрения данного дела №ТГ04-03/2015-5Р истекает 20.07.2015 г.

Руководствуясь абзацем е) пункта 36 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, пп. абз. 2 п. 3.56, 3.57 Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденного приказом ФАС России от 23.12.2012 № 711/12, Комиссия

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Производство по делу № ТГ04-03/2015-5Р, возбужденному в отношении ОАО «Мобильные ТелеСистемы», ООО «ОСК» и ПАО «Росгосстрах» по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О

рекламе» прекратить, в связи с неподтверждением в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

2. Выделить в отдельное производство дело в отношении ООО «Росгосстрах» с привлечением к участию в рассмотрении дела, в качестве заинтересованного лица ООО «ОСК».

Заместитель председателя Комиссии

«...»

Члены Комиссии

«...»

«...»