

ОАО «Мобильные ТелеСистемы»

ул. Марксистская, д. 4,

г. Москва, 109147

№ 17315/04-01 от 11.11.2014

ОАО «Мобильные ТелеСистемы»

Филиал в г. Ярославль

Тутаевское шоссе, д. 4а,

г. Ярославль, 1500402

#### РЕШЕНИЕ по делу № 04-01/116-14

«24» октября 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 – главный специалист-эксперт отдела естественных монополий и рекламы Правдина С. Н., специалист-эксперт Солодяшкина С.Д.,

рассмотрев дело № 04-01/116-14 по признакам нарушения законодательства о рекламе по факту рассылки смс-сообщения рекламного характера без согласия абонента на его получение, а также без указания сроков проведения акции, источника информации об организаторе «SMS Акции», о правилах ее проведения, количестве призов по результатам акции, сроках, месте и порядке получения призов,

#### УСТАНОВИЛА:

ОАО «Мобильные ТелеСистемы», в действиях которого содержатся признаки

нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, на заседание Комиссии не явилось, должным образом извещено 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 указанного лица.

Ярославским УФАС России в ходе проведения проверки в связи с поступившим 02.07.2014 г. от физического лица обращением установлен факт получения данным лицом смс-сообщения рекламного характера: «МТС: Отправьте ВЫИГРАТЬ на 2014! Потому что Ваш номер <...> может выиграть >НЕ ТОЛЬКО «МЕРСЕДЕС-БЕНЦ», > Но и 500.000р. Отправьте ВЫИГРАТЬ на 2014 сейчас 42,34р/SMS/контент, инфо: 2014.mts.ru» 26.06.2014 г. в 10.56 от отправителя 20-14 на номер <...> без согласия абонента на его получение.

Дело возбуждено по признакам нарушения части 1 статьи 18, статьи 9 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, а также поскольку в данном смс-сообщении не указаны сроки проведения акции, источник информации об организаторе «SMS Акции», о правилах ее проведения, количестве призов по результатам акции, сроках, месте и порядке получения призов.

Рассмотрев материалы дела, представленные ОАО «Мобильные ТелеСистемы» пояснения и документы, Комиссия пришла к следующим выводам.

Согласно пункту 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 обладает всеми признаками рекламы, перечисленными в пункте 1 статьи 3 ФЗ «О рекламе», и, следовательно, эта информация является рекламной.

Смс-сообщение, направленное гражданину, имело цель привлечь внимание к «SMS Акции», и в рамках Акции к информационному ресурсу, размещенному в сети интернет на WEB-сайте <http://game2014.mts.ru>, содержащему информационно значимое наполнение (контент) для мобильных телефонов (фоновые рисунки) абонентов оператора подвижной связи ОАО «МТС», и их продвижение на рынке. Объектом рекламирования являются стимулирующая «SMS Акция» и услуга доступа к информационному ресурсу, содержащему контент для мобильных телефонов (фоновые рисунки).

Данная информация, распространенная посредством смс-сообщения, по своему содержанию адресована неопределенному кругу лиц. Исходя из анализа приказа ОАО «МТС» от 11.07.2014 № 09/0207П «О запуске в коммерческую эксплуатацию SMS-акции «Летний драйв» на базе SMS-услуг по коротким номерам 2014 и 4111 от

компании ООО «Велти ММТ» данные смс-сообщения получили большие по числу группы абонентов ОАО «МТС» на территории всех макро-регионов ОАО «МТС» в установленные приказом сроки. При этом установленный способ отбора абонентов не указывает на определенность лиц, до которых доводилась приведенная в рассматриваемом смс-сообщении информация. При данном способе отбора невозможно определить заранее, сколько абонентов и какие из них конкретно будут выступать в качестве получателя данного смс-сообщения. ОАО «МТС» обновляет базу абонентов на ежемесячной основе. Направленность на неопределенный круг лиц подтверждается и содержанием смс-сообщения, текст которого утвержден названным приказом и не содержит указание на конкретного абонента. Массовость смс-рассылки предусмотрена договором оказания услуг № D1204760 от 22.02.2012, в соответствии с пунктом 3.2.6 которого ОАО «МТС» обязуется обеспечить проведение массовой рассылки смс-сообщений рекламного характера в адрес активных абонентов.

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.

Факт получения заявителем рассматриваемого смс-сообщения подтверждается детализацией звонков, предоставленной оператором связи заявителя ОАО «Мобильные ТелеСистемы» и соответствующим скриншотом, представленным самим заявителем.

Кроме того, ОАО «МТС» в письменных пояснениях от 22.09.2014 № Ц09/302и сообщило, что Общество является отправителем данной смс-рекламы через смс-центр (номер <...>) в рамках заключенного с ООО «Велти ММТ» договора оказания услуг № D1204760 от 22.02.2012, в соответствии с пунктом 2.2 которого ОАО «МТС» обеспечивает проведение SMS-рассылки о сервисе ООО «Велти ММТ» и о каждой Широкомасштабной брендированной акции Абонентам, позволяющей выиграть Абонентам МТС ценные призы. Информация о проводимой SMS-акции размещена на официальном сайте ОАО «МТС» [www.mts.ru](http://www.mts.ru), а также на Интернет-странице <http://2014.mts.ru>. Отправка смс-сообщений осуществляется специалистом ОАО «МТС» через коммутационное оборудование на мобильные устройства Активных Абонентов.

ОАО «Мобильные ТелеСистемы» в письменных пояснениях от 22.09.2014 № Ц09/302и сообщило, что договором № D1204760 от 22.02.2012 предусмотрено согласование ОАО «Мобильные ТелеСистемы» распространяемых смс-сообщений в рамках соответствующей акции. Согласование проходит в рабочем порядке, процесс его проведения договором не определен. Текст смс-сообщений утверждается ОАО «Мобильные ТелеСистемы». Обществом предоставлена копия Приказа от 11.07.2014 № 09/0207 П «О запуске в коммерческую эксплуатацию SMS-акции «Летний драйв» на базе SMS-услуг по коротким номерам 2014 и 4111 от компании ООО «Велти ММТ». Утвержденный текст рассматриваемого смс-сообщения предоставлен.

Дополнительно ОАО «МТС» предоставило в материалы дела письменные

пояснения (вх. № 11459 от 23.09.2014), в которых ОАО «МТС» сообщило, что с заявителем 03.08.2008 заключен договор на оказание услуг подвижной радиотелефонной связи с предоставлением ему абонентского номера <...> посредством подписания абонентом регистрационной формы (стандартный бланк Договора о предоставлении услуг связи МТС, действовавший на указанное время), в которой содержатся все необходимые данные абонента и договора. Подписав договор, заявитель присоединился к публичной оферте - Правилам оказания услуг связи МТС (далее - Правила), которые являются неотъемлемой частью договора, и в соответствии с пунктом 7.6 Правил, заключая договор, Абонент тем самым выражает свое согласие на возможность получения рекламной информации, распространяемой по сетям связи в целях и случаях, когда необходимость такого согласия предусмотрена нормативно-правовыми актами о рекламе. Вместе с тем пункт 7.6. статьи 7 Правил абоненту предоставляется «Выразить свой отказ от возможности получения рекламы путем направления Оператору соответствующего письменного уведомления».

По мнению Комиссии, ОАО «МТС» не предоставило доказательств наличия согласия Заявителя на получение указанного смс-сообщения рекламного характера. Довод ОАО «МТС» о том, что подписав договор, заявитель присоединился к публичной оферте — Правилам оказания услуг связи МТС (далее - Правила), которые являются неотъемлемой частью договора, и в соответствии с пунктом 7.6 Правил, заключая договор, Абонент тем самым выражает свое согласие на возможность получения рекламной информации, распространяемой по сетям связи, Комиссией не принимается по следующим основаниям. Названные Правила оказания услуг связи «МТС» регулируют отношения по оказанию услуг подвижной радиотелефонной связи, и также иных сопряженных с ними услуг (сервисное, информационно-справочное обслуживание, телематика, передача данных, услуги местной телефонной связи и др.) (пункт 1.1 Правил). Согласно пункту 8 Правил оказания услуг подвижной связи, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 25.05.2005 № 328, оказание услуг подвижной связи может с согласия абонента сопровождаться оказанием оператором связи иных услуг, технологически неразрывно связанных с услугами подвижной связи и направленных на повышение их потребительской ценности. Оператор связи обязан создавать систему информационно-справочного обслуживания в целях предоставления абонентам информации, связанной с оказанием услуг подвижной связи (пункт 10 Правил оказания услуг подвижной связи).

Согласие абонента на публичную оферту не может быть признано согласием в рамках оказываемых услуг по договору на получение смс-рекламы. Договор оказания услуг связи МТС имеет ссылку на Правила оказания услуг связи МТС, но не содержит понятия «даю согласие на получение рекламы» или «отказываюсь от получения рекламы», то есть не содержит однозначной для понимания абонента формулировки о возможности выбора. Отсутствие отказа со стороны абонента от предоставления рекламной информации не может быть рассмотрено как его предварительное согласие. Аналогичная позиция изложена в постановлении Шестого арбитражного апелляционного суда от 11 октября 2012 года № 06АП-4344/2012.

Таким образом, 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 рекламодатель.

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламодателем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

На основании вышеизложенного, в соответствии с пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе», рекламодателем рассматриваемой рекламы является ОАО «Мобильные ТелеСистемы».

Следовательно, в соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ОАО «Мобильные ТелеСистемы» несет ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

Согласно требованиям статьи 9 ФЗ «О рекламе» в рекламе, сообщающей о проведении конкурса, игры или иного подобного мероприятия, условием участия в которых является приобретение определенного товара (стимулирующее мероприятие) должны быть указаны: сроки проведения такого мероприятия; источник информации об организаторе такого мероприятия, о правилах его проведения, количестве призов или выигрышей по результатам такого мероприятия, сроках, месте и порядке их получения.

Установлено, что данное смс-сообщение является предложением абоненту воспользоваться услугой доступа к информационному ресурсу, размещенному в сети интернет на WEB-сайте <http://play2014.mts.ru>, содержащему информационно значимое наполнение (контент) для мобильных телефонов (фоновые рисунки) абонентов оператора подвижной связи ОАО «МТС». Продвижение услуги носит название Широкомасштабная SMS Акция «Летний драйв» (далее - «SMS Акция», акция, мероприятие). В соответствии с Правилами пятого этапа Третьей широкомасштабной брендированной SMS Акции «Летний драйв» акция включает в себя комплекс мероприятий по продвижению услуги, в ходе которых пользователи услуги получают возможность выиграть ценные призы. Определены способы приобретения услуги; призовой фонд, состоящий из автомобилей «Мерседес Бенц», а также денежной части приза; способы розыгрыша призов; сроки проведения мероприятия; алгоритм определения победителей; порядок и сроки получения выигрышей.

Правила проведения SMS Акции приведены в приложении № 2, № 7 (правила пятого этапа акции) к дополнительному соглашению № 3, № 8 к договору оказания услуг связи № D1204760 от 22.02.2012. В соответствии с разделом 7 Правил организатором SMS Акции является Общество с ограниченной ответственностью «Велти Мобильные Маркетинговые Технологии».

Так как для участия в указанной акции необходимо приобрести услугу доступа к информационному ресурсу, содержащему контент для мобильных телефонов (фоновые рисунки), за определенную стоимость, и победители акции определяются среди участников по заданному алгоритму, следовательно, данная акция является стимулирующим мероприятием.

В рассматриваемой рекламе не указаны сроки проведения акции; источник информации об организаторе «SMS Акции», о правилах ее проведения, количестве призов по результатам акции, сроках, месте и порядке получения призов, что является нарушением требований статьи 9 ФЗ «О рекламе».

В силу частей 6, 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных статьей 9 Закона, несут рекламодатель и рекламораспространитель.

Согласно пункту 5 статьи 3 ФЗ «О рекламе» рекламодаделец - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

ОАО «Мобильные ТелеСистемы» является также рекламодавцем рассматриваемой рекламы в силу вышеперечисленных договорных отношений.

Следовательно, как рекламодатель и рекламораспространитель рассматриваемой рекламы ОАО «Мобильные ТелеСистемы» несет ответственность за нарушение требований части 1 статьи 18, статьи 9 ФЗ «О рекламе».

Ответственность за нарушение требований пункта 1 статьи 18, статьи 9 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: «МТС: Отправьте ВЫИГРАТЬ на 2014! Потому что Ваш номер <...> может выиграть НЕ ТОЛЬКО «МЕРСЕДЕС-БЕНЦ», Но и 500.000р. Отправьте ВЫИГРАТЬ на 2014 сейчас 42,34р/SMS/контент, инфо: 2014.mts.ru», поступившую 26.06.2014 г. в 10.56 от отправителя 20-14 на номер <...> без согласия абонента на ее получение, а также без указания в данной рекламе сроков проведения акции; источника информации об организаторе «SMS Акции», о правилах ее проведения, количестве призов по результатам акции, сроках, месте и порядке получения призов, поскольку в данном случае нарушены требования части 1 статьи 18, статьи 9 ФЗ «О рекламе».

2. Выдать ОАО «Мобильные ТелеСистемы» 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» ноября 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: С. Н. Правдина

С.Д. Солодяшкина

ОАО «Мобильные ТелеСистемы»

ул. Марксистская, д. 4,

г. Москва, 109147

№ 17316/04-01 от 11.11.2014

ОАО «Мобильные ТелеСистемы»

Филиал в г. Ярославль

Тутаевское шоссе, д. 4а,

г. Ярославль, 1500402

## ПРЕДПИСАНИЕ

### О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

### РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ ПО ДЕЛУ № 04-01/116-14

24 октября 2014 года город 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 – главный специалист-эксперт отдела естественных монополий и рекламы Правдина С. Н., специалист-эксперт Солодяшкина С.Д.,

на основании своего решения от «24» октября 2014 г. по делу № 04-01/116-14 о признании ненадлежащей рекламы акции, являющейся стимулирующим

мероприятием без указания сроков проведения акции; источника информации об организаторе «SMS Акции», о правилах ее проведения, количестве призов по результатам акции, сроках, месте и порядке получения призов, посредством рассылки смс-сообщения рекламного характера без согласия абонента на его получение, поскольку тем самым нарушены требования части 1 статьи 18, статьи 9 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе»), в соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», пунктами 4, 30, 37-42, 44, 45, 48 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

#### ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ОАО «Мобильные ТелеСистемы», адрес места нахождения: 109147, г. Москва, ул. Марксистская, д. 4 в пятидневный срок со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно: прекратить распространение рекламы по сетям электросвязи, посредством рассылки смс-сообщений без предварительного согласия абонента на ее получение, а также без указания сроков проведения акции, являющейся стимулирующим мероприятием; источника информации об организаторе «SMS Акции», о правилах ее проведения, количестве призов по результатам акции, сроках, месте и порядке получения призов.

2. ОАО «Мобильные ТелеСистемы», адрес места нахождения: 109147, г. Москва, ул. Марксистская, д. 4, представить в Ярославское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания до 15 декабря 2014 г.

В случае невыполнения в установленный срок законного 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 граждан штраф в размере от трехсот до пятисот рублей, на должностных лиц – 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 С. Н. Правдина

С.Д. Солодяшкина