

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ №054/05/18-230/2022

«07» апреля 2022 г.
Новосибирск

г.

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

председатель Комиссии: <...> – заместитель руководителя управления – начальник отдела рекламы;

члены Комиссии<...>

рассмотрев дело № 054/05/18-230/2022, возбужденное по факту распространения смс-сообщения 11.10.2021 в 16:57 на номер телефона заявителя +<...> от отправителя: dom.ru, следующего содержания: «Цифровые услуги для быстрых результатов от Дом.ру Бизнес: Интернет, Облачная АТС, Wi-Fi. Подробнее <...>, l.dom.ru/b2b», с признаками нарушения Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе»)

в отсутствие: заявителя – физическое лицо (не явился, уведомлен надлежащим образом),

лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе: ООО «Раппорто» (ИНН 7715710393, ОГРН 1087746876029),

в присутствии: представителя АО «ЭР-Телеком Холдинг» – <...> (по Доверенности № 7-ЮО от 21.01.2021г.),

УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России поступило обращение физического лица (вх. № 22006э от 15.12.2021г.) о нарушении Закона «О рекламе» при распространении рекламы посредством смс-сообщения 11.10.2021 в 16:57 на номер телефона заявителя +<...> от отправителя: dom.ru, следующего содержания: «Цифровые услуги для быстрых результатов от Дом.ру Бизнес: Интернет, Облачная АТС, Wi-Fi. Подробнее <...>, l.dom.ru/b2b».

По указанному факту возбуждено данное дело, в ходе рассмотрения которого установлено следующее.

Согласно п. 1 ст. 3 Закона «О рекламе», реклама - информация, распространенная 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.

Таким образом, рассматриваемое смс-сообщение направлено на привлечение внимания к услугам от Дом.ру. Следовательно, информация, полученная заявителем посредством рассматриваемого смс-сообщения, является рекламой, поскольку полностью соответствует определению рекламы. Объектом рекламирования являются услуги от Дом.ру.

Согласно ч.1 ст.18 Закона «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. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Как сообщается заявителем, им такого согласия какому-либо лицу не давалось. Следовательно, данное обстоятельство указывает на нарушение ч. 1 ст. 18 Закона «О рекламе».

Ответственность за нарушение требований ч. 1 ст.18 Закона «О рекламе» несет рекламораспространитель (ч. 7 ст.38 Закона «О рекламе»).

Согласно ст.3 Закона «О рекламе», рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В ответ на запрос Новосибирского УФАС России, ПАО «МТС» представлены пояснения и документы (вх.№ 579 от 17.01.2022г.), согласно которым отправителем (распространителем) рассматриваемых смс-сообщений является АО «Загрузка» (ИНН 7703544582).

Согласно п.3.3.3. договора № МТС-147/17 от 12.12.2017г., заключенном между ПАО «МТС» и АО «Загрузка, АО «Загрузка» до начала оказания своей услуги обязано получить от пользователей предварительное согласие на получение пользователями sms-сообщений путем регистрации пользователя в информационных системах АО «Загрузка».

АО «Загрузка» в адрес Новосибирского УФАС России представило следующие пояснения (вх. № 379-ЭП/22 от 14.02.2022г.), согласно которым рассылка смс-сообщения осуществлялась в рамках исполнения договора № СМС-10/17 от 01.03.2017г., заключенном между АО «Загрузка» и ООО «Рапporto» (далее – Договор).

В соответствии с условиями договора ООО «Рапporto» поручает, а АО «Загрузка» берет на себя обязательства по предоставлению ООО «Рапporto» услуг по доступу к коммуникационной платформе АО «Загрузка» для технологического осуществления передачи телематических электронных сообщений, содержащих информационные

и/или рекламные материалы ООО «Рапporto» либо клиента ООО «Рапporto», формируемых и отправляемых ООО «Рапporto», для дальнейшей отправки смс-сообщений ООО «Рапporto» абонентам, а также услуги по оказанию информационно-технического обслуживания (п. 2.1.; 2.1.1.; 2.1.2. Договора).

Согласно п. 3.1.3 Договора в редакции п.5 Дополнительного соглашения №9 от 01.08.2019 к Договору ООО «Рапporto» обязуется самостоятельно определять объект (предмет) рассылки, а также содержание сообщения, получателя, время рассылки.

Также ООО «Рапporto» обязуется не инициировать отправку сообщений, которые будут соответствовать определению СПАМ. В частности, сообщения, согласия абонента на получение которых отсутствует, объявляются СПАМом (п. 3.1.4. Договора). Под СПАМом понимается рассылка сообщений рекламного или иного характера, которая инициирована ООО «Рапporto» без согласия абонентов и/или вводящая абонентов в заблуждение относительно характера таких сообщений или их отправителя (п.1 Дополнительного соглашения № 9 от 01.08.2019 к Договору).

05.03.2022г. в адрес Новосибирского УФАС России поступил ответ ООО «Рапporto» (вх. № 1839-ЭП/22), согласно которому распространение рассматриваемой рассылки осуществлялось на основании договора № ХЛД-00652544 от 01.07.2021 (далее – Договор) между ООО «Рапporto» и АО «ЭР-Телеком Холдинг».

В соответствии с п.1.1 данного Договора ООО «Рапporto» обязуется оказать АО «ЭР-Телеком Холдинг» услуги по обеспечению передачи АО «ЭР-Телеком Холдинг» посредством электронного интерфейса, принадлежащего ООО «Рапporto», а также смс-шлюза в адрес Операторов связи текста для приведения Оператором связи текста в готовую для распространения форму в виде смс и распространения смс по сетям подвижной радиотелефонной связи абонентам.

АО «ЭР-Телеком Холдинг» гарантирует наличие согласий от абонентов на получение ими коротких текстовых сообщений, рассылку по сетям подвижной радиотелефонной связи. В случае направления абонентам рекламных сообщений, АО «ЭР-Телеком Холдинг» также гарантирует наличие согласия абонентов на получение ими рекламных сообщений, отправляемых по сетям электросвязи. АО «ЭР-Телеком Холдинг» гарантирует, что смс-сообщения будут направляться только тем абонентам, которые дали АО «ЭР-Телеком Холдинг» предварительное и надлежаще оформленное согласие на получение ими рекламных или информационных смс по сетям электросвязи (п.1.3 Договора).

АО «ЭР-Телеком Холдинг» был представлен отзыв на Определение Новосибирского УФАС России (вх. № 4086-ЭП/22 от 05.04.2022г.), согласно которому Обществом проведена проверка по факту включения телефонного номера +<...> в реестр номеров для проведения смс-рассылок. По итогам проведения внутренней проверки было установлено, что указанный номер был внесен в реестр АО «ЭР-Телеком Холдинг» ошибочно, поскольку формирование реестра осуществлялось в ручном режиме. Данный номер был незамедлительно исключен из дальнейших коммуникаций, в соответствии с внутренними процедурами компании.

В данном случае, АО «ЭР-Телеком Холдинг» не имело намерения, в нарушение п.1.3. Договора, осуществлять рассылку рекламных и информационных смс-сообщений без согласия абонента на получение указанных смс-сообщений. Причиной сложившейся ситуации послужил человеческий фактор, невнимательность при занесении информации в ручном режиме. Сотрудник, допустивший ошибку, получил устное предупреждение о необходимости тщательно проверять контактные данные,

включаемые в реестр.

Как сообщило АО «ЭР-Телеком Холдинг», обнаруженная ошибка устранена, номер телефона заявителя исключен из реестра АО «ЭР-Телеком Холдинг».

Следовательно, лицом, ответственным за нарушение ч.1 ст.18 Закона «О рекламе», является АО «ЭР-Телеком Холдинг» (ИНН 5902202276, адрес местонахождения: 614066, Пермский край, г.Пермь, Космонавтов шоссе, д.111, корпус 43).

Таким образом, на данный момент есть основания считать АО «ЭР-Телеком Холдинг» рекламораспространителем рассматриваемого электронного письма.

Принимая во внимание, что в настоящее время АО «ЭР-Телеком Холдинг» исключило номер телефона заявителя +<...> из своего реестра, Комиссия Новосибирского УФАС России приходит к выводу об отсутствии оснований для выдачи предписания о прекращении нарушения законодательства РФ о рекламе.

В соответствии с п. 4 ст. 3 Закона «О рекламе», ненадлежащая реклама - это реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

АО «ЭР-Телеком Холдинг» заявило ходатайство о прекращении производства по делу, согласно Постановлению Правительства РФ «Об особенностях организации и осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля № 336 от 10.03.2022г. (далее – Постановление) предусмотрен запрет на проведение до конца 2022 года плановых проверок, а также внеплановых контрольных (надзорных) мероприятий, за исключением плановых проверок, а также внеплановых контрольных (надзорных) мероприятий, проведение которых прямо допускается Постановлением.

Проведение Новосибирским УФАС России внеплановой проверки АО «ЭР-Телеком Холдинг» на предмет соблюдения законодательства о рекламе в рамках дела № 054/05/18-230/2022 относится к мероприятиям, проведение которых подлежит прекращению, на основании п.5 Постановления.

Комиссия Новосибирского УФАС России не принимает данный довод, поскольку Новосибирское УФАС России рассматривает дело № 054/05/18-230/2022 о нарушении Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе» по фактам, указанных в поступившем в адрес Новосибирского УФАС России заявлении.

Рассмотрение заявления, возбуждение дела и рассмотрение данного дела осуществляется в рамках процедуры, установленной Правилами рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 24.11.2020 N 1922. Контрольно-надзорные действия, установленные Федеральным законом «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» от 26.12.2008 N 294-ФЗ, Федеральным законом «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» от 31.07.2020 N 248-ФЗ Новосибирским УФАС России в данном случае не проводились.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия, руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона «О рекламе» №38-ФЗ от 13 марта 2006г. и в соответствии с пунктами 42-47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу, распространенную 11.10.2021 в 16:57 на номер телефона заявителя +<...> от отправителя: dom.ru, следующего содержания: «Цифровые услуги для быстрых результатов от Дом.ру Бизнес: Интернет, Облачная АТС, Wi-Fi. Подробнее <...>, l.dom.ru/b2b», поскольку при ее распространении нарушены требования части 1 статьи 18 Закона «О рекламе».

Признать АО «ЭР-Телеком Холдинг» (ИНН 5902202276, адрес местонахождения: 614066, Пермский край, г.Пермь, Космонавтов шоссе, д.111, корпус 43) нарушившим требования ч.1 ст.18 Закона «О рекламе», согласно которой 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. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

2. Не выдавать АО «ЭР-Телеком Холдинг» предписание о прекращении нарушения законодательства РФ о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме «08» апреля 2022г.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.