

УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

ПО ТЮМЕНСКОЙ ОБЛАСТИ

625048, г. Тюмень, ул. Холодильная, 58а тел. 50-31-55

РЕШЕНИЕ №Р18/52-18

14.02.2019 г. г. Тюмень

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

Председатель
Комиссии: «...» - заместителя руководителя управления – начальник
отдела КСЗ;

«...» - главный специалист-эксперт отдела КСЗ,

Члены Комиссии:

«...» - специалист-эксперт отдела КСЗ

рассмотрев дело № Р18/52-18, возбужденное по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, по факту распространения рекламы по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента, в отсутствие уведомленных надлежащим образом:

- заявителя – «...»;

- лица, в действиях которого усматриваются признаки нарушения законодательства о рекламе – ООО «Национальная служба взыскания» (адрес места нахождения: 108811, г. Москва, п. Московский, Киевское шоссе, 22-й км, д. 6, стр. 1, ИНН: 7727551797, ОГРН 1057748047675),

УСТАНОВИЛА:

На заседании Комиссии отсутствовали представители заявителя и лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства. В соответствии с п. 30 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (утверждены Постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 №508), рассмотрение дела в отсутствие сторон возможно в случаях, если имеются данные об их своевременном извещении о месте и времени рассмотрения дела и если от них не поступило мотивированное ходатайство об отложении рассмотрения дела или указанное ходатайство не удовлетворено антимонопольным органом. Как следует из материалов дела, ООО «Национальная служба взыскания» было надлежащим образом извещено о времени и месте рассмотрения дела (почтовые уведомления № 6259923147392, № 62599231478615 и № 80082132769259). Уведомления о вручении, направленные Тюменским УФАС России в адрес ООО «Национальная служба взыскания» вернулись отправителю с пометкой «вручено 26.11.2018 г.», «вручено 26.12.2018 г.» и «вручено 11.02.2019 г.».

Таким образом, дело может быть рассмотрено в отсутствие лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения требований рекламного законодательства.

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области поступило заявление гражданина «...» (вх. № 7783 от 02.10.2018 г.), указывающее на признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе. В заявлении указывается, что на абонентский номер «...», зарегистрированный за гражданином, поступило SMS-сообщение рекламного характера следующего содержания: «Мы знаем, Ваш долг АО «Альфа Банк» обременяет Вас. Хотите распрощаться с долгом раз и навсегда? Звоните, поможем. 88002500893 ООО «НСВ»» 01.10.2018 г. в 13:42 от НСВ через SMS-центр: +79139869993.

Как указывает заявитель, согласия на SMS-рассылку рекламного характера он не давал.

Согласно сведениям, представленным ПАО «Мобильные ТелеСистемы» (вх. № 8569 от 26.10.2018 г.), отправителем рассматриваемого сообщения является ООО «Национальная служба взыскания» (адрес места нахождения: 108811, г. Москва, п. Московский, Киевское шоссе, 22-й км, д. 6, стр. 1, ИНН: 7727551797, ОГРН 1057748047675), с которым заключен договор № Н-М-12/17 от 12 декабря 2017 г. и дополнительное соглашение № 1 от 15 июля 2018 г.

Определением от 14.11.2018г. № Р18/52-18 возбуждено дело по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в отношении ООО «Национальная служба взыскания».

К рассмотрению дела ООО «Национальная служба взыскания» письменные пояснения и документы не представлены.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия пришла к следующим выводам.

Согласно статье 3 Федерального закона №38-ФЗ от 13.03.2006 г. «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), **рекламой** является 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; **ненадлежащая реклама** - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Таким образом, sms-сообщение, поступившее абоненту «...» 01.10.2018 г. в 13:42 от НСВ через SMS-центр: +79139869993, следующего содержания: «Мы знаем, Ваш долг АО «Альфа Банк» обременяет Вас. Хотите распрощаться с долгом раз и навсегда? Звоните, поможем. 88002500893 ООО «НСВ»», является рекламой, где объектом рекламирования выступают услуги ООО «Национальная служба

взыскания», на привлечение внимания к которым и направлено sms-сообщение.

В соответствии с частью 1 статьи 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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

В соответствии с пунктом 22.1 статьи 2 Федерального закона от 07.07.2003г. № 126-ФЗ «О связи» (далее - Закон о связи), рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи - автоматическая передача абонентам коротких текстовых сообщений (сообщений, состоящих из букв и (или) символов, набранных в определенной последовательности) по сети подвижной радиотелефонной связи или передача абонентам коротких текстовых сообщений с использованием нумерации, не соответствующей российской системе и плану нумерации, а также сообщений, передача которых не предусмотрена договором о межсетевом взаимодействии с иностранными операторами связи.

Поскольку Закон о Связи не содержит исключений из информации, которая может распространяться с помощью рассылки, указанное понятие рассылки включает в себя, в том числе рассылку сообщений рекламного характера.

Согласно пункту 16 статьи 2 Закона о Связи, пользователь услугами связи - лицо, заказывающее и (или) использующее услуги связи.

Согласно пункту 32 статьи 2 Закона о Связи, услуга связи - деятельность по приему, обработке, хранению, передаче, доставке сообщений электросвязи или почтовых отправлений.

Статья 44.1 Федерального закона "О связи" устанавливает порядок осуществления рассылки.

Соответственно, при осуществлении рассылок по сетям электросвязи сообщений рекламного характера с "коротких" и "буквенных" номеров, а также автоматических рассылок должны соблюдаться требования статьи 44.1 Закона о Связи.

В соответствии с частью 1 статьи 44.1 Закона 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.

В соответствии с данной нормой согласие абонента на получение рекламы должно быть выполнено таким образом, чтобы можно было однозначно идентифицировать такого абонента (простое заполнение бланка/формы, не позволяющее однозначно установить и подтвердить, кто именно заполнил такую форму, не является соблюдением указанного требования)

В соответствии с частью 2 статьи 44.1 Закона о Связи, рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи по инициативе заказчика рассылки осуществляется на основании договора, заключенного с оператором подвижной радиотелефонной связи, абоненту которого предназначена рассылка. Предметом указанного договора являются услуги по осуществлению рассылки оператором связи.

Согласно Дополнительному соглашению № 1 от 15.07.2018 г., заключенному между ПАО «МТС» и ООО «НСВ», являющемуся неотъемлемой частью Договора № Н-М-12/17 от 12.12.2017 г., заказчик рассылки ООО «НСВ» принимает на себя следующие обязательства:

Согласно п. 3.3.3. Договора заказчик рассылки до начала оказания своей услуги обязан получить от пользователей предварительное согласие на получение пользователями sms-сообщений путем регистрации пользователя в информационных системах заказчика рассылки или иными законными способами по усмотрению заказчика рассылки.

Согласно п. 3.3.16. Договора до начала оказания своих услуг обеспечить наличие согласий от пользователей на получение ими коротких текстовых сообщений – рассылка по сети подвижной радиотелефонной связи (п. 22.1 ст. 2 ФЗ «О связи»), при необходимости получить иные согласия от пользователей, которые требуются оформлять надлежащим образом в соответствии с действующим законодательством РФ.

Таким образом, ООО «Национальная служба взыскания» обязано иметь соответствующее согласие пользователя как в силу закона (часть 1 статьи 18 Закона о рекламе, часть 1 статьи 44.1 Закона о Связи), так и в силу заключенного Договора.

Учитывая, что в материалы дела не представлено письменное согласие абонента на получение sms-сообщений рекламного характера, в действиях ООО «Национальная служба взыскания» имеются признаки нарушения требований части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

Согласно части 4 статьи 38 Закона о рекламе нарушение рекламоделателями, рекламопроизводителями, рекламодателями законодательства Российской Федерации о рекламе влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

В соответствии с частью 7 статьи 38 Закона о рекламе ответственность за нарушение требований, установленных частью 1 статьи 18 Закона о рекламе несет рекламодатель.

Согласно пункту 7 статьи 3 Закона о рекламе, рекламодатель – лицо,

осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Согласно материалам дела ООО «Национальная служба взыскания» является рекламодателем.

Согласно пункту 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, при установлении факта нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе антимонопольный орган в целях прекращения дальнейшего нарушения выдает лицу (лицам), обязанному (обязанным) устранить выявленное правонарушение, предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Учитывая, что в материалах дела отсутствуют доказательства того, что на абонентский номер «...» продолжают поступать sms-сообщения рекламного характера от НСВ через SMS-центр: +79139869993, Комиссия считает выдачу предписания нецелесообразной.

Руководствуясь частью 2 пункта 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 рекламу, содержащуюся в SMS-сообщении, поступившем на абонентский номер «...», следующего содержания: «Мы знаем, Ваш долг АО «Альфа Банк» обременяет Вас. Хотите распрощаться с долгом раз и навсегда? Звоните, поможем. 88002500893 ООО «НСВ»», дата и время: 01.10.2018 г. в 13:42 от НСВ через SMS-центр: +79139869993, ненадлежащей, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе».

2. Предписание об устранении нарушения законодательства о рекламе не выдавать в связи с отсутствием оснований для его выдачи.

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

Решение изготовлено в полном объеме 20.02.2019 года. Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель комиссии «...»

«...»

Члены комиссии

«...»