

РЕШЕНИЕ

по делу № 033/05/18-1218/2019

Решение в полном объеме изготовлено 25 декабря 2019 года
Резолютивная часть оглашена 24 декабря 2019 г.

г. Владимир

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Владимирской области (далее – Владимирское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

Ш. – председатель комиссии, заместитель руководителя Владимирского УФАС России;

Б. – член комиссии, главный специалист – эксперт отдела антимонопольного контроля торгов и органов власти;

В. – член комиссии, ведущий специалист - эксперт отдела антимонопольного контроля торгов и органов власти;

в присутствии лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе:

ООО «Т2 Мобайл» (юр. адрес 08811, Россия, г. Москва, поселение Московский, Киевское шоссе 22-й километр, домовладение 6, строение 1, этаж 5, комната 33, ИНН 7743895280, ОГРН 1137746610088) в лице представителя по доверенности **** от ***** С. (*****., паспорт гражданина РФ ***** выдан *****), зарегистрирована по адресу: *****),

в отсутствие заявителя М., заявившего ходатайство о рассмотрении дела в его отсутствие, ИП П., уведомленного надлежащим образом,

рассмотрев дело № 033/05/18-1218/2019, возбужденное по признакам нарушения требований ч.1 ст. 18 Федерального закона № 38-ФЗ от 13.03.2006 «О рекламе» по факту поступления на абонентский номер +7***** смс-сообщения следующего содержания: «Закрытая распродажа участков под строительство по 8000руб 84922479335», с номера Zemlia_IGS поступившего на номер абонента 12.09.2019 в 12:02, через смс-центр: +7*****., содержащего признаки нарушения ч.1 ст. 18 Федерального закона № 38-ФЗ от 13.03.2006 «О рекламе»,

установила:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Владимирской области (далее – Владимирское УФАС России) поступило заявление М. (вх. № 308-кол от 13.09.2019) по факту поступления на его абонентский номер +7***** смс-сообщения следующего содержания: «Закрытая распродажа участков под строительство по 8000руб 8*****», с номера Zemlia_IGS поступившего на номер абонента 12.09.2019 в 12:02, через смс-центр: +7*****.

Заявитель указывает на нарушение ч.1 ст.18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».

13.09.2019 Владимирским УФАС России в адрес оператора сотовой связи ООО «Т2 Мобайл» направлен запрос информации. В своем ответе ООО «Т2 Мобайл» от 25.09.2019 указало, направление смс-сообщения от отправителя Zemlia_IGS осуществлялось в рамках подключений абонентом +7***** услуги «SMS-Таргет». Данный номер принадлежит ИП П. (ИНН *****).

Согласно условий оказания услуги «SMS-Таргет», отправляя смс-сообщения в рамках данной услуги ИП П. подтверждает, что абоненты, которым адресованы смс-сообщения дали предварительное согласие на их получение от имени ИП П.

ООО «Т2 Мобайл» дополнительно указало, что обязательство получения документального подтверждения согласия абонента на получение смс-сообщений возложено на отправителя рекламного сообщения - ИП П.

В соответствии с полученной информацией, Владимирским УФАС России в адрес ИП П. был направлен запрос информации. В своем ответе ИП П. отметил следующее.

В марте 2019г. ИП П. акцептовал оферту ООО «Т2 Мобайл» на использование личного кабинета для управления сервисом «SMS-Таргет». Работа сервиса направлена на распространение сообщений рекламного характера.

ИП П. осуществляет только изготовление текста рекламы и является рекламодателем, и считает, что рекламораспространителем является сервис «SMS-Таргет», который принадлежит ООО «Т2 Мобайл».

Интерфейс взаимодействия сервиса «SMS-Таргет» с пользователем информирует пользователя, о том, что «Сообщения будут отправлены только абонентам Tele2, добровольно давшим свое согласие на получение рассылки (ст. 44 ФЗ «О связи») ИП П. не имеет возможности осуществлять выбор и сортировку конкретных номеров адресатов подобной рассылки, номера выбираются сервисом «SMS-Таргет». Алгоритм выбора ИП П. не известен.

Таким образом, при оказании услуги размещение рекламно-информационных материалов осуществлялось исключительно среди конечных получателей из перечня имеющихся у оператора ООО «Т2 Мобайл» абонентских номеров получателей, предоставивших согласие на получение рекламы третьих лиц. У ИП П. отсутствовали сведения о перечне абонентских номеров Оператора, на которые ООО «Т2 Мобайл» были отправлены смс-сообщения. ИП П. не имел ни правовой, ни технической возможности проверить наличие согласия указанных абонентов на получение рекламы третьих лиц, а также в случае его отсутствия получить указанное согласие самостоятельно.

Согласно п. 1.13 Условий оказания услуги «SMS-Таргет» Клиентская база Оператора - сформированный Оператором перечень абонентских номеров адресатов, являющихся абонентами Оператора и предоставивших Оператору согласие на получение рекламы третьих лиц.

В ходе рассмотрения заявления установлено, что заявитель является абонентом ООО «Т2 Мобайл». Направление рекламного сообщения осуществлялось оператором связи в рамках оказания услуги «SMS-Таргет» по заказу ИП П. Рассылка была произведена среди абонентов ООО «Т2 Мобайл», предоставивших оператору согласие на получение рекламы, в т.ч. третьих лиц.

Согласно дополнительной информации, полученной от ООО «Т2 Мобайл», следует, что у Оператора отсутствует предварительное согласие абонента +79209066470 (заявителя М.) на получение рекламных сообщений от ООО «Т2 Мобайл» и третьих лиц.

Следовательно, реклама, распространенная 12.09.2019 в 12:02 на абонентский номер +7***** следующего содержания: «Закрытая распродажа участков под строительство по 8000руб 8*****», с номера Zemlia_IGS через смс-центр: +7*****, содержит признаки нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

ООО «Т2 Мобайл» осуществило распространение рассматриваемой рекламы на телефонный номер +79***** в рамках оказания услуги «SMS-Таргет», т.е. определило самостоятельно конечного абонента (получателя рекламы).

Определением от 25.11.2019 №05/5608-есб возбуждено производство по делу № 033/05/18-1218/2019 по признакам нарушения законодательства о Российской Федерации рекламе. Рассмотрение дела назначено на 17 декабря 2019 года, 10 часов 00 минут..

На рассмотрении дела № 033/05/18-1218/2019 17.12.2019 представитель ООО «Т2 Мобайл» представил документы и пояснения по факту поступления на абонентский номер М. +7***** смс-сообщения следующего содержания: «Закрытая распродажа участков под строительство по 8000руб 8*****», с номера Zemlia IGS поступившего на номер абонента 12.09.2019 в 12:02, через смс-центр: +7*****. Представитель ООО «Т2 Мобайл» также пояснила, что ИП П. является корпоративным клиентом ООО «Т2 Мобайл» и пользователем услуги «SMS-Таргет». В рамках пользования данной услугой ИП П. осуществил выбор критериев направления рекламных сообщений, однако, не имел технической возможности ознакомиться с информацией о получателях рекламных сообщений. Архитектура услуги «SMS-Таргет», доступная ИП П. подразумевает, что формирование базы рассылки рекламных сообщений включает лишь тех абонентов, которые выразили свое согласие на получение рекламной информации в соответствии с ФЗ «О рекламе». Представитель ООО «Т2 Мобайл» подтвердил, что у ООО «Т2 Мобайл» отсутствовало согласие М. на получение указанного рекламного сообщения, также указал на то, что занесение М. в базу рассылки было допущено ИП К., действующим на основании агентского договора №567МВ от 01.01.2012, в соответствии с которым на ИП К. были возложены обязанности по внесению данных об абоненте в Биллинговую систему ООО «Т2 Мобайл» через систему Web-dealer. В случае отсутствия согласия абонента на получение рекламной информации, ИП К. в соответствии с внутренними процедурами подключения абонента должен был поставить отметку в окошке «не согласен» напротив поля «согласие на возможность получения рекламной информации», чего сделано не было. Однако, поскольку указанные действия были осуществлены в рамках агентского договора от имени и за счет ООО «Т2 Мобайл», ответственным лицом выступает ООО «Т2 Мобайл», что было подтверждено представителем ООО «Т2 Мобайл».

17.12.2019 в заседании Комиссии был объявлен перерыв до 24.12.2019, 13 часов 00 минут в связи с необходимостью предоставления ООО «Т2 Мобайл» договора об оказании услуг связи, заключенного между М. и ООО «Т2 Мобайл», с целью выяснения, каким образом было выражено согласие или же отказ на получение рекламной информации. Владимирским УФАС был направлен запрос от 17.12.2019 №05/6067-мсв.

В ответ на данный запрос ООО «Т2 Мобайл» (вх.8758 от 19.12.2019) были представлены письменные документы (договор об оказании услуг связи, заключенный между М. и ООО «Т2 Мобайл»), где М. выразил свой отказ от получения рекламной информации, путем проставления галочки напротив строки «не согласен» в графе «Согласие на возможность получения рекламной информации, распространяемой по сетям связи».

На заседании Комиссии 24.12.2019 представитель ООО «Т2 Мобайл» подтвердил, что у ООО «Т2 Мобайл» отсутствовало согласие М. на получение рекламной информации, что было отражено в договоре на оказание услуг связи.

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе», 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, средство его индивидуализации, 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; рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Информация, распространенная посредством вышеуказанного смс-сообщения на абонентский номер +7*****, отвечает всем признакам рекламы: адресована неопределенному кругу лиц, формирует и поддерживает интерес потребителей к услугам продажи участков под строительство.

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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Необходимо иметь в виду, что в данном случае под абонентом или адресатом надлежит понимать лицо, на чей адрес электронной почты или телефон поступило соответствующее рекламное сообщение. Однако Закон о рекламе не определяет порядок и форму получения предварительного согласия абонента на получение рекламы по сетям электросвязи.

Следовательно, согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя.

Исходя из имеющихся у антимонопольного органа материалов следует, что рекламораспространителем является ООО «Т2 Мобайл» (юр. адрес 08811, Россия, г. Москва, поселение Московский, Киевское шоссе 22-й километр, домовладение 6, строение 1, этаж 5, комната 33, ИНН 7743895280, ОГРН 1137746610088).

Поскольку на рассмотрении дела № 033/05/18-1218/2019 представитель ООО «Т2 Мобайл» подтвердил факт того, что из Биллинговой системы ООО «Т2 Мобайл» исключена некорректная информация о согласии абонента +7***** М. на получение рекламной информации и зафиксирован его отказ от получения данной информации, Комиссия Владимирского УФАС приняла решение о нецелесообразности выдачи предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Исходя из вышеизложенного, на основании пункта 2 части 1 статьи 33, частей 1,2 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 6, 20, 21 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

,

решила:

1. Признать рекламное смс-сообщение следующего содержания: «Закрытая распродажа участков под строительство по 8000руб 84922479335», поступившее на абонентский номер М. +7*****, с номера Zemlia_IGS 12.09.2019 в 12:02, через смс-центр: +7*****, принадлежащий ООО «Т2 Мобайл», ненадлежащими и нарушающими требования ч.1 ст. 18 ФЗ «О рекламе».

2. Предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе не выдавать..

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

Председатель Комиссии

Ш.

Члены Комиссии

Б.

В.