

ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 055/05/18-413/2019

о возбуждении дела по признакам нарушения

законодательства Российской Федерации о рекламе

20 мая 2019 года

г. Омск

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее – Омское УФАС России) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе <...> – врио заместителя руководителя Омского УФАС России, рассмотрев материалы, свидетельствующие о признаках нарушения обществом с ограниченной ответственностью «ОНИКС Трейдинг» (далее – ООО «ОНИКС Трейдинг», Общество) требований части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе»),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Омского УФАС России поступило заявление <...> по факту направления 25.12.2018 в 10:07 (по омскому времени) на его абонентский номер <...> смс-сообщения рекламного характера: *«Только 3 дня – 50% на ВСЕ СЕРЕБРО! Новые коллекции 2019 от 490р! Успейте!»* от отправителя, имеющего обозначение **SUNLIGHT**.

По утверждению заявителя, данная реклама была отправлена с помощью смс-сообщения без его предварительного согласия, что является нарушением части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Федеральный закон «О рекламе»), в силу которой распространение рекламы посредством радиотелефонной связи допускается только при условии предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

При этом именно на рекламораспространителя возложена обязанность доказать наличие согласия абонента на получение рекламы, и именно он несет ответственность за распространение ненадлежащей рекламы.

Согласно информации, размещенной на официальном сайте Федерального агентства связи (www.rossvyaz.ru), номер отправителя <...> принадлежит номерной емкости, закрепленной за оператором подвижной связи ПАО «Вымпел-Коммуникации» (Омская область).

На запрос Омского УФАС России ПАО «ВымпелКом» была представлена информация (вх. № 33/ДСП от 17.01.2019), согласно которой «...отправителем (реklamораспространителем) указанного в запросе SMS – сообщения, поступившего 25.12.2018 года в 10 часов 07 минут на номер <...> является ООО «Девино Телеком» ...».

В ответе от 01.02.2019 б/н ООО «Девино Телеком» сообщило, что «... Рекламораспространителем указанного SMS-сообщения является ООО «ОНИКС Трейдинг», которому принадлежит буквенный номер «SUNLIGHT», зарегистрированный по адресу: <...> ...».

ООО «ОНИКС Трейдинг» в письме от 28.03.2019 вх. № 3079 дословно указало, что «... Лицо, определяющее содержание и объект рекламы, рекламопроизводитель и рекламораспространитель является ООО «ОНИКС Трейдинг»...

ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ» представляет ООО «ОНИКС Трейдинг» техническую возможность по отправке СМС-сообщений, путем формирования заявки в программе 1 С, на основании договора оказания услуг № ДТ-К/023877 от 21.07.2014 г.

Абонент<...>, <...> года рождения является членом клуба «SUNLIGHT», 29.01.2016 г. при посещении магазина ювелирной сети «SUNLIGHT» абонент предоставил свои персональные данные и согласившись с условиями участия в клубе «SUNLIGHT», получив подарок по совместной с другими компаниями акции и клубную карту № 109323601, в том числе дал согласие на получение текстовых и голосовых сообщений на указанный им номер своего мобильного телефона, подтвердив это кодом, направленным на номер абонента, о чем свидетельствует информация в базе данных клиентов: Валидность телефона подтверждена. Согласно данных программы с информацией о членах клуба «SUNLIGHT» (скрин с 1с прикладываем), абонент получил подарок – в магазине Санлайт 29.01.2016 г., по акции совместной с «АШАН». Согласно условиям участия в аналогичных совместных акциях, размещенных на сайте компании, вместе с подарком клиент становится участником клуба «SUNLIGHT». Обязательным условием получения подарка является личное подтверждение персонального номера телефона при регистрации в акции.

Одним из условий участия в программе клуба «SUNLIGHT» является согласие лица, на получение от ООО «ОНИКС Трейдинг», распространяемой по сетям электросвязи, включая в том числе: текстовое сообщение (SMS) на указанные лицом, заполняющим анкету, принадлежащие лицу, заполняющему анкету, номера телефонов, предусмотренные п. 1.12 правил участия в программе «Клуба SUNLIGHT».

23.01.2019 Абонент<...> был отписан от смс рассылки ООО «ОНИКС Трейдинг» на основании его личного заявления, поступившего в соответствии с п. 1.12 Правил участия в программе «Клуба SUNLIGHT».

В соответствии с пунктом 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» **согласие абонента может быть выражено в любой форме, достаточной для его идентификации и подтверждения волеизъявления на получение рекламы от конкретного рекламораспространителя.**

Согласно пояснениям ПАО «ВымпелКом» (вх. № 33/ДСП от 17.01.2019) **абонентом номера <...> является <...>.**

При этом каких-либо доказательств, свидетельствующих о наличии согласия абонента <...> на получение рекламы от ООО «ОНИКС Трейдинг» в Омское УФАС России представлено не было.

По определению (пункт 4 статьи 3 Федерального закона «О рекламе») **ненадлежащая реклама – реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.**

В силу части 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 Федерального закона «О рекламе», несет рекламораспространитель.

По определению (пункт 7 статьи 3 Федерального закона «О рекламе») ООО «ОНИКС Трейдинг» является рекламораспространителем, т.е. лицом, осуществляющим распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

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

ОПРЕДЕЛИЛА:

1. Возбудить производство по делу № 055/05/18-413/2019 по признакам нарушения требований части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Признать лицами, участвующими в деле:

- заявитель - <...>;

- лицо, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – общество с ограниченной ответственностью «ОНИКС Трейдинг» (ИНН 7726664484, ОГРН 1107746899590, адрес регистрации: <...>).

3. Назначить дело № 055/05/18-413/2019 к рассмотрению **на 13 июня 2019 года в 15:00 часов** по адресу: 644010, г. Омск, пр. К. Маркса, 12 А, к. 102.

4. ООО «ОНИКС Трейдинг» **в срок до 11 июня 2018 года** представить в адрес Управления письменные пояснения по вышеуказанному факту нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, обосновывающие его позицию.

Одновременно предупреждаю, что непредставление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган сведений (информации), а равно предоставление таких сведений (информации) в неполном объеме или в искаженном виде либо предоставление недостоверных сведений (информации) влечет за собой административное наказание в виде административного штрафа в соответствии с частью 6 статьи 19.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Явка представителя ООО «ОНИКС Трейдинг» для участия в рассмотрении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе обязательна.

Председатель Комиссии <...>