

РЕШЕНИЕ

1 ноября 2013 года г. Челябинск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе в составе (далее - Комиссия):

председатель А.А.Козлова – руководитель Управления;
Комиссии:

члены Н.В. Соболев – ведущий специалист-эксперт отдела контроля
Комиссии: за рекламой и недобросовестной конкуренцией,

И.П. Баранова — ведущий специалист-эксперт отдела
контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией,

рассмотрев дело № 64-2013, возбужденное в отношении общества с ограниченной ответственностью «ЭЛЬДОРАДО» (далее — ООО «ЭЛЬДОРАДО») по заявлению физического лица по факту распространения СМС-сообщений с рекламой: «...Купите любой товар по акции и получите скидку до 100% на вторую покупку! Только до 2 июня 2013 г.! Подробнее на www.eldorado.ru» и «...При покупке ЛЮБОГО товара до 2 июня получите скидку на вторую покупку! Так при покупке стиральной машины Samsung с технологией Eco Bubble получите Эльдочек на 3000 рублей! Подробнее на www.eldorado.ru» от отправителя с буквенным обозначением «ELDORADO», с признаками нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе»), в отсутствие:

заявителя, надлежащим образом извещенного о месте и времени рассмотрения дела и не заявившего ходатайство о рассмотрении дела в его отсутствие,

лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения рекламного законодательства, ООО «ЭЛЬДОРАДО», надлежащим образом извещенного о месте и времени рассмотрения дела и не заявившего ходатайство о рассмотрении дела в отсутствие его представителя,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области поступило заявление физического о том, что 8 мая 2013 года (в 12:55) и 24 мая 2013 года в (19:44) на её телефонный номер <...>, оператором связи которого является ЗАО «Челябинская сотовая связь», поступили СМС-сообщения с рекламой: «...Купите любой товар по акции и получите скидку до 100% на вторую покупку! Только до 2 июня 2013 г.! Подробнее на www.eldorado.ru» и «...При покупке ЛЮБОГО товара до 2 июня получите скидку на вторую покупку! Так при покупке стиральной машины Samsung с технологией Eco Bubble получите Эльдочек на 3000 рублей! Подробнее на www.eldorado.ru» от отправителя с буквенным обозначением

«ELDORADO».

Из заявления следует, что согласие на данную рассылку заявительница не давала.

Также в заявлении указано, что заявительница обратилась в ООО «Эльдорадо» путем заполнения формы обратной связи на его сайте www.eldorado.ru о прекращении рекламной СМС-рассылки на её абонентский номер <...>, но и после этого реклама от отправителя с буквенным обозначением «ELDORADO» продолжает поступать. Так, из дополнения к заявлению следует, что 04.06.2013 (в 15:38) заявительнице вновь поступило SMS-сообщение с рекламой от отправителя с буквенным обозначением «ELDORADO».

В целях установления рекламораспространителя Челябинским УФАС России направлен запрос оператору связи заявителя, ЗАО «Челябинская сотовая связь».

По сведениям ЗАО «Челябинская сотовая связь», СМС-сообщения от отправителя с буквенным обозначением «ELDORADO» поступили заявителю 08.05.2013 в 12:52:29 с номера 7-902-990-00-03, который входит в ресурс нумерации ЗАО «Енисейтелеком» и 24.05.2013 в 19:41:04 с номера 7-903-701-11-11, который входит в ресурс нумерации ОАО «Вымпел-Коммуникации».

По данным ЗАО «Енисейтелеком» короткое текстовое сообщение, направленное 08.05.2013 в 12:52 на номер <...> через СМС-центр 7-902-990-00-03 было отправлено ООО «РосТелеКонтент» по договору на оказание услуг связи.

ОАО «Вымпел-Коммуникации» на запрос Челябинского УФАС России сообщило, что 24.05.2013 СМС-сообщение с рекламой от «ELDORADO» на телефонный номер <...> отправлено ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ».

Челябинское УФАС России направило запросы ООО «РосТелеКонтент» и ООО «ДЕВИНО ТЕЛЕКОМ», которые предоставили сведения и материалы о том, что указанные

СМС-сообщения отправлены в рамках договоров с ООО «ЭЛЬДОРАДО».

ООО «ЭЛЬДОРАДО» пояснило, что рассылка рекламных СМС-сообщений на телефонный номер <...> производилась с согласия Колбина С.Б., являющегося участником программы лояльности для постоянных покупателей магазинов «Эльдорадо» «Клуб Эльдорадо» и держателем сберегательной карты Эльдорадо № 9643774212253284 с 21 ноября 2009 года, после приобретения им клиентского пакета «Сберегательная карта» в магазине «Эльдорадо» по адресу: г. Челябинск, ул. Цвиллинга, д. 25. Указало, что, становясь участником программы, покупатель дает свое согласие на получение информации о проводимых акциях и специальных предложениях от ООО «ЭЛЬДОРАДО». При заполнении анкеты участника программы Колбин С. подтвердил свое согласие и указал в качестве своего номера мобильного телефона номер <...>, данные из его анкеты были занесены в базу программы Trade Service, срок хранения анкет в магазине составляет два года со дня продажи сберегательной карты. Пояснило, что Колбин С. совершал покупки с использованием сберегательной карты, начиная с 2009 года ему на указанный номер телефона неоднократно отправлялись СМС-рассылки, при этом каких-либо претензий не поступало до 24.05.2013, когда на сайт www.eldorado.ru поступило обращение некой Екатерины с отказом от получения СМС-сообщений

ООО «ЭЛЬДОРАДО» на её абонентский номер <...>. После проведенной проверки номер <...> был отключен от рассылок.

ООО «ЭЛЬДОРАДО» не представлены доказательства получения согласия заявителя, абонента номера <...>, на получение рекламных СМС-сообщений ООО «ЭЛЬДОРАДО».

В связи с объяснениями ООО «ЭЛЬДОРАДО» Челябинское УФАС России направило запрос заявителю о том, предоставлялся ли им телефонный номер <...> другому лицу, в том числе Колбину С. с правом получения на него рекламных СМС-рассылок.

Заявитель на запрос Челябинского УФАС России сообщила, что свой телефонный номер никому не передавала. Указала, что после её обращения в ООО «ЭЛЬДОРАДО» с требованием прекратить рассылку SMS-сообщений с рекламой, ей вновь поступило рекламное СМС-сообщение. Считает, что ООО «ЭЛЬДОРАДО» не выполнило требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе», предусматривающей обязанность рекламодателя немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

Рассмотрение материалов дела приводит Комиссию к следующим выводам.

Согласно части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе» распространение рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной 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.

8 мая 2013 года (в 12:55) и 24 мая 2013 года в (19:44) заявителю, который является абонентом телефонного номера <...>, были направлены СМС-сообщения с рекламой: «...Купите любой товар по акции и получите скидку до 100% на вторую покупку! Только до 2 июня 2013 г.! Подробнее на www.eldorado.ru» и «...При покупке ЛЮБОГО товара до 2 июня получите скидку на вторую покупку! Так при покупке стиральной машины Samsung с технологией Eco Bubble получите Эльдочек на 3000 рублей! Подробнее на www.eldorado.ru» от отправителя с буквенным обозначением «ELDORADO».

В связи с тем, что абонент <...>, указывает, что не давал своего согласия на распространение рекламы по сетям телефонной связи, а ООО «ЭЛЬДОРАДО» не представлены доказательства получения такого согласия, реклама признается направленной без предварительного согласия абонента на получение рекламы.

Распространение рекламы посредством использования телефонной связи при отсутствии предварительного согласия абонента на получение рекламы противоречит части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Таким образом, реклама, распространенная ООО «ЭЛЬДОРАДО» 8 мая 2013 года (в 12:55) и 24 мая 2013 года в (19:44) абоненту <...> без предварительного согласия абонента на получение рекламы противоречит требованиям части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

Доводы ООО «ЭЛЬДОРАДО» о том, что согласие Колбина С. на рекламную рассылку получено, Комиссией не принимаются, поскольку Колбин С. не является абонентом телефонного номера <...>. Кроме того, представленная ООО «ЭЛЬДОРАДО» анкета Колбина С. не содержит даты её заполнения, подписи лица, также в ней отсутствуют какие-либо сведения о согласии на получение рекламы. Документальных доказательств того, что Колбин С. был ознакомлен с условиями программы лояльности для постоянных покупателей магазинов «Эльдорадо» и тем самым выразил свое согласие на получение рекламы в материалы дела не представлено.

В соответствии с частью 7 статьи 38 Федерального закона «О рекламе», ответственность за нарушение статьи 18 Федерального закона «О рекламе» несет рекламодатель.

На основании пункта 7 статьи 3 Закона «О рекламе» рекламодателем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом в любой форме и с использованием любых средств.

Рекламодателем указанной рекламы является ООО «ЭЛЬДОРАДО» как лицо, осуществившее распространение СМС-сообщений рекламного характера без получения предварительного согласия абонентов на данную рассылку.

Пунктом 4 статьи 3 Закона «О рекламе» предусмотрено, что реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей.

В соответствии с пунктом 47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе при добровольном устранении лицом совершенного нарушения антимонопольный орган вправе не выдавать предписание о прекращении нарушения законодательства РФ о рекламе.

Из представленных ООО «ЭЛЬДОРАДО» документов и объяснений следует, что абонентский номер <...> исключен из списка клиентов ООО «ЭЛЬДОРАДО» на получение рекламных СМС-сообщений, нарушение законодательства РФ о рекламе прекращено, и в настоящее время на телефон <...> SMS-сообщения с рекламой не направляются.

В связи с тем, что ООО «ЭЛЬДОРАДО» самостоятельно прекратило распространение рекламы на телефон <...>, необходимость в выдаче предписания о прекращении нарушения законодательства РФ отсутствует.

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 ненадлежащей рекламу, содержащую сведения: «...Купите любой товар по акции и получите скидку до 100% на вторую покупку! Только до 2 июня 2013 г.! Подробнее на www.eldorado.ru» и «...При покупке ЛЮБОГО товара до 2 июня получите скидку на вторую покупку! Так при покупке стиральной машины Samsung с технологией Eco Bubble получите Эльдочек на 3000 рублей! Подробнее на www.eldorado.ru», распространенную ООО «ЭЛЬДОРАДО», распространенную путем рассылки СМС-сообщения 8 мая 2013 года (в 12:55) и 24 мая 2013 года в (19:44) с использованием телефонной связи без получения предварительного согласия абонента на данную рассылку, поскольку в ней нарушены требования части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

2. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном статьей 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении ООО «ЭЛЬДОРАДО».

Решение изготовлено в полном объеме 18 ноября 2013 года.

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

Председатель Комиссии

А.А. Козлова

Члены Комиссии

Н.В. Соболев

И.П. Баранова

Исп. Соболев Н.В.