

РЕШЕНИЕ

по делу №2560-ФАС52-07/18

г. Нижний Новгород

Резолютивная часть решения объявлена 15 января 2019 года.

Решение изготовлено в полном объеме 18 января 2019 года.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению дел о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе (далее - Комиссия) в составе:

- С. - председатель Комиссии, заместитель руководителя управления;
- Ш. - член Комиссии, начальник отдела контроля финансовых рынков, рекламы и недобросовестной конкуренции;
- В. - член Комиссии, специалист – эксперт отдела контроля финансовых рынков, рекламы и недобросовестной конкуренции,

рассмотрев материалы дела №2560-ФАС52-07/18, возбужденного по обращению потребителя рекламы – К. (Нижегородское УФАС России не располагает согласием физического лица на использование его персональных данных) в отношении **Общества с ограниченной ответственностью «Рекламно-информационный центр – Медиа» (далее – ООО «РИЦ-Медиа»)** по признакам нарушения части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»), в отсутствие законного представителя ООО «РИЦ-Медиа» и заявителя, уведомленных о времени и месте рассмотрения дела надлежащим образом,

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области 23.10.2018 поступило обращение К. (вх.№10608) по поводу получения им на его телефонный номер рекламы в виде СМС-сообщения без предварительного согласия абонента.

В связи с тем, что распространение рекламы в виде СМС-сообщений по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи в отсутствие согласия абонента содержит признаки нарушения ФЗ «О рекламе», Нижегородское УФАС России 20.12.2018 вынесло Определение №2560-ФАС52-07/18 о возбуждении дела по признакам нарушения части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе» в отношении ООО «РИЦ-Медиа».

На рассмотрение дела стороны не явились, о месте и времени рассмотрения дела уведомлены надлежащим образом.

Изучив материалы дела, представленные документы, Комиссия Нижегородского УФАС России приходит к следующим выводам.

К. является абонентом ПАО «МегаФон» на основании Договора об оказании услуг связи №4670011576175930050109031 по номеру +7-*****, заключенного 03.08.2015

между абонентом и оператором связи – ПАО «МегаФон». При заключении договора заявитель отказался от возможности получения рекламной информации, распространяемой по сетям электросвязи, поставив в графе «на получение рекламы при использовании Услуг и использование сведений обо мне при продвижении Услуг, как это определено в 14.14.2 Условий оказания услуг связи «Мегафон» отметку «не согласен».

23.10.2018 в 13:55 на абонентский номер заявителя: +7-***** с буквенного номера «Roksan» поступило сообщение следующего содержания: «Купи жене шубу – получи куртку в подарок! Роксан – выгодные цены».

Вышеуказанное сообщение является рекламой, так как отвечает определению, указанному в пункте 1 статьи 3 ФЗ «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.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 ФЗ «О рекламе» 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, пункт 3 этой же статьи определил, что товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Указанное сообщение адресовано неопределенному кругу лиц и направлено на привлечение внимания к объекту рекламирования – «Роксан», товаром в данном случае являются шубы, предлагаемые магазином.

Согласно части 1 статьи 18 ФЗ «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.

В связи с тем, что распространение рекламных сообщений осуществлялось без предварительного согласия абонента, Комиссия Нижегородского УФАС России приходит к выводу, что распространение рекламы на телефонный номер <...> ***** противоречит требованиям части 1 статьи 18 Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с частью 7 статьи 38 ФЗ «О рекламе» ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 ФЗ «О рекламе», несет рекламораспространитель.

Пунктом 7 статьи 3 ФЗ «О рекламе» определено, что рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в

любой форме и с использованием любых средств.

В целях установления рекламораспространителя вышеуказанного сообщения 26.10.2018 Нижегородским УФАС России в адрес ПАО «МегаФон» (Оператор) направлен запрос, в ответ на который Общество 09.11.2018 (вх.№10388) сообщило, что рассылка осуществлялась АО «МегаЛабс» (Партнер) на основании договора, в соответствии с которым Оператор обязуется оказывать Партнеру Услуги по размещению посредством каналов коммуникации рекламно-информационных материалов Партнера среди абонентов, а также по предоставлению доступа к интерфейсу и поддержке функционирования интерфейса.

12.11.2018 в адрес АО «МегаЛабс» направлен запрос (исх.№СС-07/12150).

14.11.2018 (вх.№10530) Общество сообщило, что рассылка сообщения осуществлялась ООО «ДЭНИ КОЛЛ» на основании договора №ДМИ-ДЕНИКОЛЛ-01072016 от 01.07.2016, по которому Общество оказывает услуги по предоставлению доступа к интерфейсу размещения рекламно-информационных материалов Клиентов ООО «ДЭНИ КОЛЛ».

В ответ на запрос (исх.№СС-07/12151 от 12.11.2018) ООО «ДЭНИ КОЛЛ» сообщило, между ООО «ДЭНИКОЛЛ» и ООО «СМС-центр» заключен Партнерский договор, в соответствии с которым ООО «ДЭНИКОЛЛ» (Исполнитель) обязуется оказывать ООО «СМС-центр» (Заказчик) Услуги путем предоставления доступа к сервису рассылки SMS-сообщений Исполнителя и обеспечению возможности пользования сервисом Исполнителя для самостоятельной отправки Заказчиком SMS-сообщений Абонентам, а Заказчик обязуется принимать и оплачивать оказанные Услуги.

27.11.2018 в ответ на запрос Нижегородского УФАС России (исх.№СС-07/12674 от 26.11.2018) ООО «СМС-центр» сообщило, что сообщения с буквенного номера «Roksan» отправлялись в рамках договора, заключенного между ООО «СМС-центр» (Исполнитель) и ООО «Инновационные технологии» (Заказчик). В соответствии с пунктом 2.1. вышеуказанного договора *«в рамках Договора ИСПОЛНИТЕЛЬ предоставляет ЗАКАЗЧИКУ услуги доступа к Сервису SMSC.RU для самостоятельной отправки Сообщений из Личного кабинета, а также для интеграции сервисов ЗАКАЗЧИКА для отправки и приема Сообщений через API...»*.

05.12.2018 (вх.№11071) ООО «Инновационные технологии» сообщило, что отправка данного сообщения осуществлялась ООО «РИЦ-Медиа» по договору публичной оферты о предоставлении услуг, размещенной в сети интернет по адресу: <https://easy-sms.ru/oferta.txt>, предметом которого выступает обеспечение доступа к программному приложению, обеспечивающему формирование и отправку SMS-сообщений в течение определенного периода. Кроме того, согласно копии согласования нейминга буквенный номер «Roksan» принадлежит ООО «РИЦ-Медиа»

Таким образом, отправление СМС-сообщений с буквенного номера «Roksan» осуществляет ООО «РИЦ-Медиа». Следовательно, Общество является рекламораспространителем.

14.01.2019 ООО «РИЦ-Медиа» представило в Нижегородское УФАС России анкету заявителя с указанием его телефонного номера о согласии на получение смс-сообщений и сообщения на электронную почту с информацией о скидках, акциях, розыгрышах призов и другую информацию от Галереи кожи и меха Роксан. Однако

на анкете отсутствует подпись заявителя.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 ФЗ «О рекламе» ненадлежащая реклама – реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации. Таким образом, реклама в виде СМС-сообщения, распространенная ООО «РИЦ-Медиа» на телефонный номер <...> ***** 23.10.2018 в 13:55 без согласия абонента на ее получение, является ненадлежащей, противоречащей требованиям части 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе».

В связи с отсутствием сведений о прекращении распространения ненадлежащей рекламы, Комиссия Нижегородского УФАС России считает необходимым выдать ООО «РИЦ-Медиа» предписание об устранении выявленного нарушения Федерального закона «О рекламе».

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе», и в соответствии с пунктами 37 – 44 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 17 августа 2006 года № 508, Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу, распространенную ООО «РИЦ-Медиа» в виде СМС-сообщения 23.10.2018 в 13:55 на телефонный номер заявителя +7***** без предварительного согласия абонента, поскольку это противоречит требованиям части 1 статьи 18 Федерального закона от 13.03.2006 №38-ФЗ «О рекламе».
2. Выдать ООО «РИЦ-Медиа» предписание о прекращении нарушения законодательства РФ о рекламе.
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

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

Председатель Комиссии

Члены Комиссии