

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 72/15

Резолютивная часть решения оглашена «10» ноября 2015 г.

Решение изготовлено в полном объеме «23» ноября 2015 г.
Новосибирск

г.

Комиссия Новосибирского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии: и.о. заместителя руководителя управления – начальника отдела рекламы - И.В. Волохина;

члены комиссии: В.Ю. Строгин - специалист-эксперт отдела рекламы;

М.О. Хрипченко - специалист-эксперт отдела рекламы,

рассмотрев дело № 72/15, возбужденное по факту рассылки на телефонный номер заявителя SMS-сообщения, с признаками нарушения ч. 1 ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе»), согласно которой 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 отсутствие: представителя лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ООО «Инкор Девелопмент» (не явился, сведения о надлежащем уведомлении лица в материалах дела отсутствуют),

УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России поступило заявление физического лица (вх. № 2174э от 16.03.2015г.) по факту нарушения ст. 18 Федерального закона от 13.03.2006 г. №38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе») согласно которому на номер заявителя «...»пришло sms-сообщение следующего содержания:

от отправителя: «...»,

sms-центр: «...»,

дата и время: 13.03.2015 г., 22:30,

текст: «Дарим сертификат на 1000 рублей за каждые 2000 в чеке! Парфюмерный супермаркет ЗОЛОТОЕ ЯБЛОКО! 14-17 марта. www.goldapple.ru «...» »,

без получения предварительного согласия.

Указанная информация является рекламой в силу п. 1 ст. 3 Закона «О рекламе». Согласно данной норме под рекламой понимается 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.

Объектом рекламирования может быть 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, согласно п.3 ст.3 Закона «О рекламе», - это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Поскольку рассматриваемое SMS-сообщение направлено на привлечение внимания к объекту рекламирования (соответствующим услугам), формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке, и не содержит указания на конкретного субъекта получения, в соответствии со ст. 3 Закона «О рекламе» оно является рекламой.

Согласно ч.1 ст. 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.

Как сообщается заявителем, им такого согласия какому-либо лицу не давалось. Следовательно, данное обстоятельство указывает на нарушение ч. 1 ст. 18 Закона «О рекламе».

Ответственность за нарушение требований ч. 1 ст.18 Закона «О рекламе» несет рекламораспространитель (ч. 7 ст.38 Закона «О рекламе»).

Согласно ст.3 Закона «О рекламе», рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В соответствии с реестром Российской системы и плана нумерации, номер sms-центра +79023708299 через который были отправлены рассматриваемые сообщения, принадлежит закреплен за ЗАО «Ярославль-GSM».

Согласно сведениям, представленным ЗАО «Ярославль-GSM» (вх. № 2718э от 17.04.2015г., вх. № 2490э от 02.04.2015г., № 3455 от 14.04.2015г.), номер телефона отправителя «...») закреплен за ООО «СМС-центр» (ИНН 7724805644; ОГРН 1117746756489 от 26.09.2011; юридический адрес: 115419, г.Москва, 2-й Рощинский проезд, д. 8), на основании договора № 1411 от 01.08.2014г. В соответствии с указанным договором содержание и адресаты SMS-сообщений определяются

ООО «СМС-центр» (далее Заказчик) самостоятельно и направляются программным обеспечением Заказчика посредством обращения через сеть Интернет по SMPP протоколу версии 3.4. к оборудованию ЗАО «Ярославль-GSM» для рассылки. По этой причине, осуществляя роль технического посредника доставки информации абонентам, ЗАО «Ярославль-GSM» не может являться ответственным за выбор адресата, программного обеспечения, с помощью которого осуществляется SMS рассылка, и направление SMS-сообщений того или иного содержания Заказчиком, так же как и в случае отправки SMS-сообщения любым мобильным абонентом со своего абонентского оборудования. База данных абонентских номеров формируется непосредственно Заказчиками.

18.05.2015г. в адрес Новосибирского УФАС России ООО «СМС-Центр» представлены документы (вх. № 3111э), в соответствии с которыми рассылка СМС-сообщения с текстом «Дарим сертификат на 1000 рублей за каждые 2000 в чеке! Парфюмерный супермаркет ЗОЛОТОЕ ЯБЛОКО! 14-17 марта. www.goldapple.ru «...»» 13.03.2015г. в 22:30 ч. осуществлялась через клиентский доступ, представленный по договору № 355374 от 30.05.2014г. ООО «Инкор Девелопмент» (ИНН 3666177670; адрес: 394000, г.Воронеж, ул. Студенческая, д.33).

24.08.2015г. ООО «СМС-Центр» представлены платежные документы (вх. № 7805), подтверждающие исполнение договора № 355374 от 30.05.2014г.

Таким образом, рекламодателем рассматриваемого сообщения является ООО «Инкор Девелопмент».

В соответствии с п. 4 ст. 3 ФЗ «О рекламе», ненадлежащая реклама - это реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

08.07.2015г. ООО «СМС-Центр» представлена информация, что номер заявителя «...» был заблокирован обществом для массовых рассылок. В связи с этим, Комиссия Новосибирского УФАС России считает выдачу предписания об устранении нарушения законодательства о рекламе ООО «Инкор Девелопмент» нецелесообразным.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия, руководствуясь частью 2 пункта 1 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

РЕШИЛА:

1. Признать информацию, распространенную путем рассылки sms-сообщения на номер заявителя «...», следующего содержания:

от: «...»,

sms-центр «...»,

дата и время: 13.03.2015 г., 22:30,

текст: «Дарим сертификат на 1000 рублей за каждые 2000 в чеке! Парфюмерный супермаркет ЗОЛОТОЕ ЯБЛОКО! 14-17 марта. www.goldapple.ru «...»»

ненадлежащей рекламой,

а ООО «Инкор Девелопмент» (ИНН 3666177670; адрес: 394000, г.Воронеж, ул. Студенческая, д.33) нарушившим ч.1 ст. 18 Закона «О рекламе», согласно которой 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.

2. Не выдавать ООО «Инкор Девелопмент» предписание в связи с прекращением нарушения законодательства о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Новосибирского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 14.3 Кодекса об административных правонарушениях.

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