

РЕШЕНИЕ

«13» декабря 2013 года
Новосибирск

Г.

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

председатель Комиссии: заместитель руководителя управления – начальник отдела рекламы Т.В. Лопаткина,

члены Комиссии: Волохина И.В. – главный специалист-эксперт отдела рекламы;

Былина Д.А. – специалист-эксперт отдела рекламы,

рассмотрев дело №78, возбужденное в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Премииум» (далее – ООО «Премииум»; ИНН 4218108257; юридический адрес: 654054, г. Новокузнецк, ул. Новоселов, 65-1; 654000, г. Новокузнецк, ул. Бардина, 2, оф. 506; почтовый адрес: 654054, г. Новокузнецк, а/я 506) по факту распространения 14.08.2013 г. в 13:50 ч. sms-сообщения рекламного характера путем рассылки 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, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием,

в отсутствие:

- заявителя – физического лица – (уведомлен надлежащим образом);

- представителя лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе, – ООО «Премииум» (уведомлено надлежащим образом),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Новосибирского УФАС России поступило заявление физического лица (вх. № 2206э от 20.08.2013 г.) по факту рассылки на номер заявителя «...» sms-сообщения с рекламой профессиональной химчистки мягкой мебели и ковров.

Согласно приложенным к заявлению детализации и фотоизображению вышеуказанного sms-сообщения, 14 августа 2013 г. в 13:50 ч. на номер заявителя с номера «...» пришло sms-сообщение следующего содержания:

«Проф химчистка мягкой мебели и ковров www.clean-s.ru ...».

При этом на представленном заявителем фотоизображении с экрана телефона видно, что рассматриваемое сообщение пришло от отправителя с буквенным идентификатором CLEANSERVIS.

Вышеуказанная информация является по своему содержанию и форме рекламной, поскольку отвечает всем требованиям, установленным п. 1 ст. 3 Закона о рекламе: реклама – это 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.

Законом о рекламе в ч. 1 ст. 18 установлено, что 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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено.

Заявитель утверждает, что не давал согласия на получение указанного sms-сообщения. При этом оператору, через sms-центр которого прошло рассматриваемое sms-сообщение, от контрагента по договору «...» от 01.02.2013 г. (ООО «Система платежей») согласие абонента-заявителя на получение данного sms-сообщения предоставлено не было.

Таким образом, рассматриваемая реклама содержит нарушение ч. 1 ст. 18 Закона о рекламе.

Реклама, не соответствующая требованиям законодательства о рекламе, признается ненадлежащей (п.4 ст.3 Закона о рекламе). Ненадлежащая реклама не допускается.

Ответственность за нарушение ч. 1 ст. 18 в соответствии с ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе несет рекламодатель.

Согласно определению, содержащемуся в п. 7 ст. 3 Закона о рекламе, рекламодателем признается лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и использованием любых средств.

Согласно пояснениям оператора номера «...» ЗАО «Волгоград-GSM» данный номер является номером СМС-центра ЗАО «Волгоград-GSM». Через указанный СМС-центр маршрутизируются СМС-сообщения, направляемые абонентом ЗАО «Волгоград-GSM» ООО «А1 Системс». Услуги подвижной связи предоставляются абоненту на основании договора «...» от 01.12.12 и дополнительного соглашения от 01.12.12 г. на предоставление услуги «SMS-контакт».

Как поясняет ООО «А1 Системс» номер «...» был выделен контрагенту ООО «Премиум Технологии» в рамках оказания услуг по Договору № «...» от 01.04.13 г. В соответствии с п. 4.1. Договора контрагенту ООО «Премиум Технологии» (Заказчик) была предоставлена возможность самостоятельной отправки sms-сообщений с использованием указанного номера.

При этом п.3.1.4. указанного договора для Заказчика установлен запрет на передачу sms-сообщений, на которые получатель не давал согласия. Т.е. Заказчик рассылает sms-сообщения только Абонентам, которые дали согласие на получение sms-сообщений.

Как установлено п. 4.2. Договора Заказчик несет полную ответственность за содержание исходящих sms-сообщений. Также согласно п. 7.2. Договора всю ответственность, предусмотренную действующим законодательством за ненадлежащее или незаконное распространение sms-сообщений и их содержание в полном объеме несет Заказчик, т.к. Исполнитель (ООО «А1 Системс») не является создателем (изготовителем) и распространителем sms-сообщений, начиная с момента подготовки текста, его редактирования и заканчивая отправкой Абонентам.

В свою очередь, ООО «Премиум Технологии» заключен Договор на оказание услуг от 17.04.13 г. с ООО «Премиум». На основании заключенного договора ООО «Премиум Технологии» (Исполнитель) оказывает ООО «Премиум» (Заказчик) услуги по формированию, доставке sms-сообщений с подготовленным текстом по базе исполнителя в течение определенного периода, а Заказчик оплачивает услуги Исполнителя в соответствии с расценками и услугами данного договора.

В соответствии с Правилами предоставления услуг (Приложение №1 к Договору от 17.04.13 г.) Исполнитель предоставляет оплаченные Заказчиком услуги доступа к программному приложению, обеспечивающему формирование и доставку sms-сообщений, индивидуальным предпринимателям и собственникам бизнеса/частным лицам по базе Исполнителя.

Согласно п. 6 данных Правил при регистрации Заказчик получает персональные логин и пароль, позволяющие получить доступ к защищенной области сайта Исполнителя.

Также п. 9 Правил установлено, что Заказчик обязуется использовать Услугу в соответствии с нормами законодательства о рекламе и только для передачи информации адресатам, давшим согласие на ее получение, которое в случае необходимости может быть предъявлено Оператору в качестве безоговорочного доказательства добровольности адресата на ее получение.

Заказчик несет полную ответственность за содержание sms-сообщений, рассылаемых с использованием системы (п.5.4. Договора от 17.04.13 г.).

Согласно пояснениям ООО «Премиум Технологии», данным Обществом в рамках служебной проверки, проводимой ООО «А1 Системс», рассматриваемое sms-сообщение было отправлено через аккаунт, предоставленный ООО «Премиум Технологии» для оповещения клиентов ООО «Премиум» о смене контактных данных в г. Новосибирске.

Кроме того ООО «Премиум Технологии» в своих пояснениях указывает, что заявитель ранее обращался в ООО «Премиум» по другому номеру. При этом, Обществом не представлено согласия абонента-заявителя, предусмотренного п.3.2.1. Договора от 17.04.13 г., на получение рассматриваемого sms-сообщения.

Таким образом, рекламораспространителем рассматриваемого рекламного

сообщения является ООО «Премиум».

Рассмотрев материалы дела, Комиссия, руководствуясь п. 1 ч. 2 ст. 33, ч. 1 ст. 36 Закона о рекламе, и в соответствии с п.п. 37-42, 47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе,

РЕШИЛА:

1. Признать информацию, распространяемую путем рассылки SMS-сообщений 14.08.2013 г. в 13:50 ч., следующего содержания: «Проф химчистка мягкой мебели и ковров www.clean-s.ru ...», ненадлежащей рекламой,

а общество с ограниченной ответственностью «Премиум» (далее – ООО «Премиум»; ИНН 4218108257; юридический адрес: 654054, г. Новокузнецк, ул. Новоселов, 65-1; 654000, г. Новокузнецк, ул. Бардина, 2, оф. 506; почтовый адрес: 654054, г. Новокузнецк, а/я 506) 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, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

2. Выдать ООО «Премиум» предписание о прекращении нарушения законодательства РФ 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 РФ об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме «30» декабря 2013 г.

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

ПРЕДПИСАНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

30 декабря 2013 г.

г. Новосибирск

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

председатель Комиссии: заместитель руководителя управления – начальник отдела рекламы Т.В. Лопаткина,

члены Комиссии: Волохина И.В. – главный специалист-эксперт отдела рекламы;

Былина Д.А. – специалист-эксперт отдела рекламы

на основании своего решения от 30 декабря 2013 г. по делу №78 о признании рекламы, распространенной путем рассылки на номер «...» 14 августа 2013 г. в 13:50 ч. SMS-сообщения следующего содержания: «Проф химчистка мягкой мебели и ковров www.clean-s.ru...», ненадлежащей рекламой,

в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1, 3 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе), пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. Обществу с ограниченной ответственностью «Премиум» (далее - ООО «Премиум»; ИНН 4218108257; юридический адрес: 654054, г. Новокузнецк, ул. Новоселов, 65-1; 654000, г. Новокузнецк, ул. Бардина, 2, оф. 506; почтовый адрес: 654054, г. Новокузнецк, а/я 506) в пятидневный срок со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе. Для этого не допускать распространения рекламы с нарушением требований:

- 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, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием,

в том числе следующего содержания: «Проф химчистка мягкой мебели и ковров www.clean-s.ru ...».

2. ООО «Премиум» в срок до 24 февраля 2014 года представить в Новосибирское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания.

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе Новосибирское УФАС России вправе в соответствии с частью 2.4 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 г. № 195-ФЗ наложить на должностных лиц штраф в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей, на юридических лиц - от трехсот тысяч до пятисот тысяч рублей.

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