

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ №054/05/18-1295/2022

«11» октября 2022 г.
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;

члены Комиссии: <...> – главный государственный инспектор отдела рекламы;

<...> – главный специалист-эксперт отдела рекламы;

<...> – ведущий специалист-эксперт отдела рекламы;

рассмотрев дело № 054/05/18-1295/2022, возбужденное по факту распространения смс-сообщения 30.05.2022 в 09:07 на номер телефона заявителя <...> от отправителя: SIBYT (SMS-центр: <...>), следующего содержания: «СИБИТ от 7490 р/м3! Предложение ограничено! Успевайте! т.<...> <https://m.mrktlg.com/3KQsR-dAfX>», с признаками нарушения Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон «О рекламе»),

в отсутствие: заявителя – физическое лицо (не явился, уведомлен надлежащим образом),

в присутствии посредством видеоконференцсвязи: представителя ООО «УК «Главновосибирскстрой» – <...> (по доверенности № 11 от 22.09.2022г.),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Новосибирского УФАС России поступило заявление физического лица (вх. № 7721-ЭП/22 от 30.05.2022г.) о нарушении Закона «О рекламе» при распространении рекламы посредством смс-сообщений 30.05.2022 в 09:07 на номер телефона заявителя <...> от отправителя: SIBYT (SMS-центр: <...>), следующего содержания: «СИБИТ от 7490 р/м3! Предложение ограничено! Успевайте! т.<...> <https://m.mrktlg.com/3KQsR-dAfX>».

По указанному факту возбуждено данное дело, в ходе рассмотрения которого установлено следующее.

Согласно п. 1 ст. 3 Закона «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.

Объект рекламирования - 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 - продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Рассматриваемая информация является рекламой, т.к. привлекает внимание к объекту рекламирования: Сибит по цене от 7490 р/м3.

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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель 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 рекламодатель (ч. 7 ст.38 Закона «О рекламе»).

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

В соответствии, с информацией, представленной ООО «Сбербанк-Телеком» (вх. № 9262-ЭП/22 от 22.06.2022г.), буквенный идентификатор SIBYT выделен АО «Загрузка», действующему на основании Договора № О-04/17 от 01.12.2017г., заключенному между ООО «Сбербанк-Телеком» и АО «Загрузка».

Согласно пояснениям АО «Загрузка» (вх. № 10834-ЭП/22 от 19.07.2022г.), рассматриваемая рассылка смс-сообщения осуществлялась в рамках исполнения договора №СМС-10/17 от 01.03.2017г. (далее – Договор), заключенного между АО «Загрузка» и ООО «Рапporto».

В соответствии с условиями Договора ООО «Рапporto» поручает, а АО «Загрузка» берет на себя обязательства по предоставлению ООО «Рапporto» услуг по доступу к коммуникационной платформе АО «Загрузка» для технологического осуществления передачи телематических электронных сообщений, содержащих информационные и/или рекламные материалы ООО «Рапporto» либо клиента ООО «Рапporto», формируемых и отправляемых ООО «Рапporto», для дальнейшей отправки смс-сообщений ООО «Рапporto» абонентам, а также услуги по оказанию информационно-технического обслуживания.

Согласно п.3.1.3. Договора в редакции п.5 Дополнительного соглашения №9 от 01.08.2019г. к Договору ООО «Рапporto» обязуется самостоятельно определять объект (предмет) рассылки, а также содержание сообщения, получателя, время рассылки.

ООО «Рапporto» обязуется не инициировать отправку сообщений, которые будут соответствовать определению СПАМ. В частности, сообщения, согласие абонентов на получение которых отсутствует, объявляются СПАМом (п.3.1.4. Договора). Под СПАМом понимается рассылка сообщений рекламного или иного характера, которая

инициирована ООО «Рапporto» без согласия абонентов и/или вводящая абонентов в заблуждение относительно характера таких сообщений или их отправителя (п.1 Дополнительного соглашения №9 от 01.08.2019 к Договору).

22.08.2022г. в адрес Новосибирского УФАС России поступил ответ от ООО «Рапporto» (вх. № 12689-ЭП/22), согласно которому рассматриваемая смс-рассылка осуществлялась в рамках исполнения договора № СТ-0109-20 от 08.10.2020 (далее – Договор), заключенного между ООО «Рапporto» и ООО «Стрим».

В соответствии с вышеприведенным Договором п.2.1. ООО «Рапporto» за обусловленную плату предоставляет ООО «Стрим» доступ к системе, обеспечивающей формирование, планирование рассылки, отправку абонентам/получателям различных сообщений и управление рассылкой сообщений и прочее.

Согласно п.2.5. Договора, а также п.1.7. Приложению №1 к Договору, Формирование текста сообщений и создание списков телефонных номеров/адресов абонентов/получателей для отправки/доставки сообщений производится ООО «Стрим» в системе самостоятельно с соблюдением требований действующего законодательства РФ и правил предоставления доступа к системе и не признается сторонами услугой по данному Договору.

ООО «Стрим» обязуется в случаях, предусмотренных законом, гарантировать получение клиентами от абонента/получателя предварительного согласия, выраженного посредством совершения абонентом/получателем действий, однозначно идентифицирующих этого абонента/получателя и позволяющих достоверно установить его волеизъявление на получение сообщения (п.3.3.2.) ООО «Стрим» также обязуется не допускать при использовании системы нарушений прав и законных интересов третьих лиц, в том числе абонентов/получателей (п.3.3.5.).

Среди прочего ООО «Стрим» обязуется, согласно п.3.3.7. не отправлять через систем спам-сообщения, а также иные сообщения, нарушающие нормы действующего законодательства Российской Федерации. Таким образом, ООО «Рапporto» не участвует в формировании смс-сообщения и круга получателей, не определяет дату и время рассылки, а выполняет только технологическую функцию по передаче сообщений через свою коммуникационную платформу от ООО «Стрим» оператору посредством изменения формата сообщений. ООО «Рапporto» не обладает техническим оборудованием для непосредственной передачи сообщений на номера абонентов, минуя оператора. При этом инициатором рассылки является ООО «Стрим».

12.09.2022г. в адрес Новосибирского УФАС России поступил ответ от ООО «Стрим» (вх. № 13991/22), согласно которому указанное в Определении сообщение было направлено в рамках смс-рассылки, которая осуществлялась автоматически через комплекс оборудования и программного обеспечения ООО «Стрим» по заказу ПАО «МТС» на основании Договора № D150395640 от 10.09.2015 (далее – Договор).

В соответствии с условиями Договора ООО «Стрим» предоставляет ПАО «МТС» услуги доступа к системе, обеспечивающей формирование, планирование рассылки, отправку абонентам/пользователям различных сообщений и управление рассылкой сообщений.

В соответствии с а.2.4. Договора формирование текстов сообщений и создание списков телефонных номеров/адресов абонентов/пользователей для отправки/доставки сообщений производится ПАО «МТС»/клиентом ПАО «МТС» в системе самостоятельно с соблюдением требований действующего законодательства РФ и правил предоставления доступа к системе.

В соответствии с п.3.3.3 Договора ООО «Стрим» обратилось в ПАО «МТС» для получения копии документов, подтверждающих оформление согласия от абонента <...> на получение рекламы посредством смс-сообщений, в ответ ПАО «МТС» направило копию ответа клиента ПАО «МТС» - АО «Главновосибирскстрой».

13.09.2022г. в адрес Новосибирского УФАС России поступил ответ от АО «Главновосибирскстрой» (14107-ЭП/22), согласно которому Общество имеет отношение к распространению указанного смс-сообщения как производитель рекламируемого товара – рекламодатель.

АО «Главновосибирскстрой» самостоятельно не осуществляет продвижение своей продукции. В целях маркетингового продвижения у АО «Главновосибирскстрой» заключен Договор оказания услуг № 897 от 01.11.2014, Дополнительные соглашения от 28.12.2017 и от 01.10.2021 к нему.

Согласно перечню услуг, согласованному в Приложении №6 к Договору от 01.11.2014 в редакции Дополнительного соглашения к нему от 01.10.2021г., ООО «Управляющая компания «Главновосибирскстрой» оказывает полный комплекс маркетинговых услуг, в т.ч. разработку рекламных компаний, внесение изменений в настройки рекламных компаний и т.д. Таким образом, ООО «Управляющая компания «Главновосибирскстрой» самостоятельно определяет концепцию рекламных компаний, способ их проведения и т.д. При проведении рекламной компании путем смс-рассылки, ООО «Управляющая компания «Главновосибирскстрой» самостоятельно определяет текст смс и круг лиц, которым будет осуществляться рассылка.

03.10.2022г. в адрес Новосибирского УФАС России поступил ответ от ООО «УК «Главновосибирскстрой» (вх. № 15329-ЭП/22), согласно которому Общество на основании Договора оказания услуг № 897 от 01.11.2014 оказывает АО «Главновосибирскстрой» полный комплекс маркетинговых услуг, включающих в себя разработку концепции рекламных компаний, способ их проведения.

В период с 30.05.2022г. по 01.06.2022г. ООО «УК «Главновосибирскстрой» была проведена рекламная акция, направленная на информирование покупателей продукции СИБИТ о снижении цены на продукцию, путем смс-рассылки сообщения с текстом «СИБИТ от 7490 р/м3! Предложение ограничено! Успевайте! т.<...>, <https://m.mrktlg.com/t6VJmtPONX>».

Рассылка смс-сообщений осуществлялась с телефонного номера +<...>, абонентом которого является ООО «УК «Главновосибирскстрой», через сервис МТС.Маркетолог.

Рассылка осуществлялась покупателям продукции СИБИТ, зарегистрированным в «Клубе СИБИТ» на сайте <https://sibyt.ru/registracziya-v-klube-sibit.html>.

Номер абонента +<...> попал в смс-рассылку по причине технического сбоя, абонент +<...> согласия на смс-рассылку не давал, хотя и является членом «Клуба СИБИТ».

ООО «УК «Главновосибирскстрой» признает свою вину в распространении рекламного сообщения без согласия абонента, и сообщает:

1. Номер абонента +<...> исключен из списка каких-либо рассылок, осуществляемых ООО «УК «Главновосибирскстрой» в рамках проводимых рекламных компаний.
2. При регистрации в «Клубе СИБИТ» на сайте <https://sibyt.ru/registracziya-v-klube-sibit.html> внедрена возможность дачи согласия на получение рекламно-информационной рассылки в отношении услуг и продукции Завода СИБИТ по указанному при регистрации телефонному номеру.

Таким образом, на данный момент есть основания считать ООО «УК «Главновосибирскстрой» рекламодателем рассматриваемого смс-сообщения.

Следовательно, лицом, ответственным за нарушение ч.1 ст.18 Закона «О рекламе», является ООО «УК «Главновосибирскстрой» (630041, г.Новосибирск, ул. 2-я Станционная, 52а, ИНН 5404518598).

Принимая во внимание, что в настоящее время ООО «УК «Главновосибирскстрой» исключило номер телефона заявителя +<...> из своего реестра, Комиссия Новосибирского УФАС России приходит к выводу об отсутствии оснований для выдачи предписания о прекращении нарушения законодательства РФ о рекламе.

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

Рассмотрев материалы дела, Комиссия, руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона «О рекламе» №38-ФЗ от 13 марта 2006г. и в соответствии с пунктами 42-47 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

РЕШИЛА:

1. Признать ненадлежащей рекламу, распространенную 30.05.2022 в 09:07 на номер телефона заявителя +<...> от отправителя: SIBYT (SMS-центр: +<...>), следующего содержания: «СИБИТ от 7490 р/м3! Предложение ограничено! Успевайте! т.<...> <https://m.mrktlg.com/3KQsR-dAfX>», поскольку при ее распространении нарушены требования части 1 статьи 18 Закона «О рекламе».

Признать ООО «УК «Главновосибирскстрой» (630041, г.Новосибирск, ул. 2-я Станционная, 52а, ИНН 5404518598) нарушившим требования 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 рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено. Рекламодатель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием.

2. Не выдавать ООО «УК «Главновосибирскстрой» предписание о прекращении нарушения законодательства РФ о рекламе.

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

Решение изготовлено в полном объеме «17» октября 2022г.

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