Публикация документа не является официальной. Официально правовые акты публикуются в официальных печатных изданиях в соответствии с действующим законодательством.

ООО «Дексофт»

ул. Селезнева, д. 46,

г. Новосибирск, 630112

ул. Семьи Шамшиных, д. 64,

г. Новосибирск, 630005

Заявителю – У.

ООО «Юплэй»

ул. Тургенева, д. 33а, кв. 1,

г. Пермь, 614017

ИП Щепотьеву О.А.

пер. Плетешковский, 7/9, 6,

г. Москва, 105005

Исходящий № 3066/03 от 15.06.2015

РЕШЕНИЕ

ПО ДЕЛУ № 111 ПО ПРИЗНАКАМ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

15 июня 2015 года

Великий Новгород

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новгородской области (далее – Комиссия) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе в составе:

Куриков И.А. – председатель Комиссии, заместитель руководителя Управления;

Иванов А.Т. – член Комиссии, ведущий специалист-эксперт Управления;

Раскоснов Д.А. – член Комиссии, ведущий специалист эксперт Управления,

повторно рассмотрев в связи с вновь открывшимися обстоятельствами дело № 111 от 17.04.2015 по признакам нарушения Обществом с ограниченной ответственностью «Дексофт» (ИНН 5401214986, 630005, г. Новосибирск, ул. Семьи Шамшиных, д. 64; далее – ООО «Дексофт») законодательства Российской Федерации о рекламе,

УСТАНОВИЛА:

12.08.2014 в Новгородское УФАС России поступило заявление физического лица У. (далее – Заявитель) о нарушении законодательства Российской Федерации о рекламе при распространении SMS-рекламы в сети сотовой связи без согласия абонента на ее получение (далее – Заявление).

Из Заявления следует, что 11.08.2014 в 19 часов 31 минуту на абонентский номер заявителя +7 916 65 28 011 в сети оператора услуг связи ОАО «МТС» от абонента +7 923 92 93 499 поступило SMS-сообщение следующего содержания: «До 31 августа отмечаем День рождения! Нам 3 года – Вам 3 подарка: рассрочка 0%, КАСКО, зимние шины. Корея Моторс, 78 км МКАД, +74957410909». Заявитель согласия на получение SMS-сообщений рекламного характера на свой абонентский номер оператору связи или иным лицам не давал.

По мнению заявителя, указанные действия по распространению SMS-рекламы являются нарушением законодательства Российской Федерации о рекламе.

В результате рассмотрения Заявления по существу и изучения дополнительно собранных доказательств установлено следующее.

В пункте 1 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе) определено, что 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.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о рекламе под объектом рекламирования понимается товар, средства индивидуализации юридического лица и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие на привлечение внимания к которым направлена реклама; товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот. Товар представляет собой продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Анализируя содержание вышеуказанного SMS-сообщения следующего содержания: «До 31 августа отмечаем День рождения! Нам 3 года – Вам 3 подарка: рассрочка 0%, КАСКО, зимние шины. Корея Моторс, 78 км МКАД, +74957410909» можно прийти к выводу, что информация, содержащаяся в SMS-сообщении, обладает всеми признаками рекламы услуг по продаже и страхованию автомобилей, с предоставлением выгодных условий. Они же являются объектом рекламирования.

В соответствии с частью 1 статьи 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.

Заявитель У. предварительного согласия на получение вышеуказанной рекламы посредством сотовой радиотелефонной связи не давал.

Таким образом, указанная реклама услуг продаже и страхованию автомобилей, с предоставлением выгодных условий, распространялась посредством использования радиотелефонной связи с признаками нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Закона о рекламе реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации, является ненадлежащей. Ненадлежащая реклама не допускается.

В соответствии с частью 7 статьи 38 Закона о рекламе рекламораспространитель несет ответственность за нарушение требований, установленных статьей 18 Закона о рекламе, а именно распространение рекламы по сетям электросвязи без предварительного согласия абонента на её получение.

Согласно информации ОАО «МТС» рассматриваемое SMS – сообщение поступило в адрес SMS – центра ОАО «МТС» с абонентского номера +7 902 99 00 003, который является номером SMS – центра ЗАО «Енисейтелеком».

В соответствии с информацией, предоставленной ЗАО «Енисейтелеком», номер <...> 902 99 00 003 не является абонентским. Данный номер закреплен за оборудованием сервиса коротких сообщений (SMS) и является общим для всех сообщений, отправленных с оборудования данного сервиса.

Учитывая вышеизложенное, ЗАО «Енисейтелеком» не является лицом, осуществившим рассылку

рассматриваемого SMS – сообщения. В свою очередь, формирование SMS – сообщения и его рассылку на абонентский номер Заявителя осуществляло ООО «Ростелеконтент».

Согласно информации, предоставленной ООО «Ростелеконтент» для отправки короткого текстового сообщения от отправителя было использовано оборудование сторонних организаций, а именно Общества с ограниченной ответственностью «Дексофт» (ИНН 5401214986, юридический адрес: 630112, г. Новосибирск, ул. Селезнева, д. 46; почтовый адрес: 630005, г. Новосибирск, ул. Семьи Шамшиных, д. 64; далее – ООО «Дексофт»).

Возможность направления ООО «Дексофт» SMS – сообщений является результатом ряда последовательных сделок, а именно договоров, заключенных между ЗАО «Енисейтелеком» и ООО «Ростелеконтент», ООО «Ростелеконтент» и ООО «Армада», ООО «Армада» и ООО «Юплэй».

В то же время между ООО «Юплэй» и ООО «Дексофт» заключен договор № 34/2010 от 01.11.2010 об оказании услуг (далее – Договор), в соответствии с которым ООО «Дексофт» предоставляется техническая возможность осуществления с использованием оборудования ООО «Юплэй» отправки SMS-сообщений пользователям.

В соответствии с пунктом 2.1.4 вышеуказанного договора ООО «Дексофт» обязано не использовать выделенные каналы и подключение к оборудованию ООО «Юплэй» для организации спама.

В соответствии с пунктом 4.1 Договора стороны несут ответственность за неисполнение, или ненадлежащее исполнение обязательств по настоящему договору в порядке и размерах, предусмотренным действующим законодательством Российской Федерации.

Таким образом, в данном случае имеются основания полагать, что рекламораспространителем рекламы, содержащей признаки ненадлежащей, является ООО «Дексофт».

Определением о возбуждении производства по делу № 111 от 17.04.2015 рассмотрение дела было назначено на 19.05.2015, ООО «Дексофт» в срок до 18.05.2015 необходимо было представить надлежащим образом заверенные копии всех имеющихся документов и информацию (договоры со всеми приложениями, переписку, копии счетов об оплате, копии документов, подтверждающих оплату и др.), относящихся к распространению вышеуказанной рекламы, а также письменные объяснения по факту, послужившему основанием для возбуждения настоящего дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, с описанием известных ООО «Дексофт» обстоятельств изготовления и (или) распространения указанной рекламы. Указанное определение было получено ООО « Дексофт» 27.04.2015, что подтверждается уведомлением о вручении почтового отправления (вх. 3540 от 07.05.2015 Новгородского УФАС России).

Представитель ООО «Дексофт» на рассмотрение дела не явился, каких-либо пояснений по факту, послужившему основанием для возбуждения настоящего дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также запрошенных документов ООО «Дексофт» не представило.

Исследовав материалы дела по признакам нарушения законодательства о рекламе, Комиссия по рассмотрению дела приходит к следующим выводам.

Материалами дела № 111 от 17.04.2015 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе подтверждается тот факт, что рассматриваемая реклама была отправлена Заявителю на его абонентский номер <...> 916 65 28 011 без предварительного согласия абонента или адресата (Заявителя) на получение рекламы.

Учитывая вышеизложенное, в распространенном Заявителю SMS-сообщении следующего содержания: «До 31 августа отмечаем День рождения! Нам 3 года – Вам 3 подарка: рассрочка 0%, КАСКО, зимние шины. Корея Моторс, 78 км МКАД, +74957410909» имеется нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе, выразившееся в распространении рекламы по сетям электросвязи, в том числе посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, без получения предварительного согласия абонента или адресата на получение рекламы.

Ответственность за нарушение части 1 статьи 18 Закона о рекламе в соответствии со статьей 38 названного закона несет рекламораспространитель (часть 7 статьи 38 Закона о рекламе).

Собранные на момент рассмотрения дела доказательства и установленные обстоятельства свидетельствовали о том, что нарушение законодательства о рекламе в данном случае содержится в действиях ООО «Дексофт».

19.05.2015 Комиссия рассмотрела настоящее дело по имеющимся материалам и вынесла Решение от 19.05.2015 по делу № 111 (исх. № 2799/03 от 27.05.2015) о признании в действиях ООО «Дексофт» нарушения части 1 статьи 18 Закона о рекламе (далее – Решение).

Однако, 03.06.2015, с нарушением сроков предоставления информации, в Новгородское УФАС России поступили сведения (вх. № 4276 Новгородского УФАС России), представленные ООО «Дексофт», в соответствии с которыми лицом, ответственным за распространение рассматриваемого SMS-сообщения, является Индивидуальный предприниматель Щепотьев Олег Анатольевич (ИНН 770171648476, 105005, г. Москва, пер. Плетешковский, 7/9, 6; далее – ИП Щепотьев О.А.).

ООО «Дексофт» является SMS-агрегатором и предоставляет техническую возможность рассылки SMS-сообщений через сервис SMSC.RU после заключения договора сотрудничества.

Сервис SMSC.RU – это совокупность аппаратных устройств и программного обеспечения, принадлежащих исполнителю и позволяющих обрабатывать SMS-сообщения: хранить их до момента отправки, доставлять на мобильные терминалы абонентов, получать с мобильных терминалов абонентов, вести учет и статистику по исходящим и входящим SMS-сообщениям.

В соответствии с пунктом 3.2.4 Договора № 213784-1 от 01.03.2012 (далее – Договор) заказчик (ИП Щепотьев О.А.) обязан не использовать подключение к сервису SMSC.RU для организации спама.

Согласно пункту 6.4 Договора ответственность за содержание SMS-сообщений и присваиваемый адрес отправителя несет сам заказчик.

Таким образом, по информации ООО «Дексофт» ИП Щепотьев О.А. самостоятельно осуществлял SMS-рассылку через выделенный доступ к технической платформе.

Следовательно, предоставленные ООО «Дексофт» сведения в совокупности с ранее собранными по делу доказательствами свидетельствуют о том, что нарушение законодательства о рекламе содержится в действиях ИП Щепотьева О.А.

Учитывая вышеизложенное, Комиссия считает необходимым изменить Решение, в связи с вновь открывшимися обстоятельствами.

Руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Закона о рекламе и в соответствии с пунктом 36 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006 № 508, Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Пункт 1 резолютивной части Решения от 19.05.2015 по делу № 111 (исх. № 2799/03 от 27.05.2015) изложить в следующей редакции:

«Производство по делу в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Дексофт» (ИНН 5401214986, 630005, г. Новосибирск, ул. Семьи Шамшиных) прекратить, в связи с неподтверждением наличия в действиях данного лица факта нарушения законодательства о рекламе».

2. Пункты 2, 3 из резолютивной части Решения от 19.05.2015 по делу № 111 (исх. № 2799/03 от 27.05.2015) исключить.

3. Предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по делу № 111 (исх. № 2800/03 от 27.05.2015) считать недействительным.

4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Новгородского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 6 статьи 19.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Дексофт».

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

Председатель Комиссии И.А. Куриков

Члены комиссии А.Т.
Иванов

Д.А. Раскоснов