

РЕШЕНИЕ

Резолютивная часть решения оглашена «26» февраля 2014 г.

Решение в полном объеме изготовлено «13» марта 2014 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 Т.В. Лопаткина,

члены Комиссии: Ю.В. Виногорова – главный специалист-эксперт отдела рекламы;

Е.А. Скоп – ведущий специалист-эксперт отдела рекламы,

рассмотрев дело №110 в отношении ООО «Система платежей» (ИНН 0278168905, юридический адрес: 450006, г. Уфа, ул. Пархоменко, д.133/1), по факту рассылки:

1) 19.07.2013 г. в 12:46 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» sms-сообщения следующего содержания:

«СМС-реклама бизнесу. Подберем потенциальных клиентов «...»;

2) 15.07.2013 г. в 17:04 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» sms-сообщения следующего содержания:

«Платили банковские комиссии? 100% вернем вам деньги! Опыт! «...»;

3) 26.07.2013 г. в 12:11 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» sms-сообщения следующего содержания:

«Получите займ в банке до 400 т.р. Гарантии после беседы! Звоните «...»;

15.08.2013 г. в 14:45 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» sms-сообщения следующего содержания:

«Платили банковские комиссии? 100% вернем вам деньги! Опыт! «...»;

4) 23.07.2013 г. в 08:03 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» sms-сообщение следующего содержания:

«Помощь в получении КРЕДИТА! ГАРАНТИИ! Решение от 1 часа «...»;

5) 24.07.2013 г. в 10:26 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» sms-сообщения следующего содержания:

«Иркутский пиломатериал! Низкие цены, гарантия качества! Доставка!...»;

6) 6.11.2013 г. в 11:26 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» sms-

сообщения следующего содержания:

«СМС РЕКЛАМА бизнессв!Увеличение продаж!....»;

7) 6.11.2013 г. в 10:08 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» sms-сообщения следующего содержания:

«Составим договора, претензии, иски в суд...»;

8) 7.11.2013 г. в 21:51 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» поступило sms-сообщение следующего содержания:

«Компьютерная скорая помощь, выезд по городу бесплатно...», с признаками нарушения:

- ч.1 ст.18 Федерального закона от 13.03.2006г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – 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 распространённой 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,

в отсутствие представителей:

заявителей - <...> - не явились (уведомлены надлежащим образом);

лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ООО «Система платежей» - представитель не явился (уведомлен надлежащим образом),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Новосибирского УФАС России поступили заявления:

- гражданина «...» (вх.№ 8611 от 22.10.2013г., переданное Управлением Роспотребнадзора по Новосибирской области) по факту распространения на номер заявителя «...» sms-сообщения рекламного характера посредством использования подвижной радиотелефонной связи без согласия абонента на получение такой рекламы;

- гражданина «...» (вх.№ 3204э от 06.11.2013г.) по факту распространения на номер заявителя «...» sms-сообщения рекламного характера посредством использования подвижной радиотелефонной связи без согласия абонента на получение такой рекламы;

- гражданина «...» (вх.№ 3204э от 06.11.2013г., № 3250э от 8.11.2013 г., № 3248э, 3249э от 8.11.2013 г.) по факту распространения на номер заявителя «...» sms-сообщения рекламного характера посредством использования подвижной радиотелефонной связи без согласия абонента на получение такой рекламы, что указывает на

признаки нарушения ст. 18 ФЗ «О рекламе».

По данному факту Новосибирским УФАС России проведена проверка. В результате чего установлено следующее.

1) 19.07.2013 г. в 12:46 на телефонный номер заявителя с номера «...» поступило sms-сообщение следующего содержания:

«СМС-реклама бизнесу. Подберем потенциальных клиентов «...»;

2) 15.07.2013 г. в 17:04 на телефонный номер заявителя с номера «...» поступило sms-сообщение следующего содержания:

«Платили банковские комиссии? 100% вернем вам деньги! Опыт! «...»;

3) 26.07.2013 г. в 12:11 на телефонный номер заявителя с номера «...» поступило sms-сообщение следующего содержания:

«Получите займ в банке до 400 т.р. Гарантии после беседы! Звоните «...»;

15.08.2013 г. в 14:45 на телефонный номер заявителя с номера «...» поступило sms-сообщение следующего содержания:

«Платили банковские комиссии? 100% вернем вам деньги! Опыт! «...»;

4) 23.07.2013 г. в 08:03 на телефонный номер заявителя с номера «...» поступило sms-сообщение следующего содержания:

«Помощь в получении КРЕДИТА! ГАРАНТИИ! Решение от 1 часа «...»;

24.07.2013 г. в 10:26 на телефонный номер заявителя с номера «...» поступило sms-сообщение следующего содержания:

«Иркутский пиломатериал! Низкие цены, гарантия качества! Доставка!...»;

5) 6.11.2013 г. в 11:26 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» поступило sms-сообщение следующего содержания:

«СМС РЕКЛАМА бизнес! Увеличение продаж!...»;

6) 6.11.2013 г. в 10:08 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» поступило sms-сообщение следующего содержания:

«Составим договора, претензии, иски в суд...»;

7.11.2013 г. в 21:51 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» поступило sms-сообщение следующего содержания:

«Компьютерная скорая помощь, выезд по городу бесплатно...».

В соответствии с п.1 ст.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.

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 ФЗ «О рекламе», - это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Как следует из ст. 2 Федерального закона от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи» для целей данного Федерального закона используются следующие основные понятия:

- абонент - пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации;

- электросвязь - любые излучения, передача или прием знаков, сигналов, голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или сообщений любого рода по радиосистеме, проводной, оптической и другим электромагнитным системам.

Соответственно, термин «реклама», примененный в пункте 1 статьи 18 ФЗ «О рекламе», предполагает значение, отличающееся от общего определения, данного в статье 3 этого же Закона, а именно в нем отсутствует такой признак рекламы, как ее адресованность неопределенному кругу лиц. Информация, передаваемая посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, всегда предполагает индивидуализированного (посредством абонентского номера или уникального кода идентификации) абонента, который ее получает.

Федеральной антимонопольной службой в письме от 05.04.2007 N АЦ/4624 разъяснено, что под неопределенным кругом лиц понимаются те лица, которые не могут быть заранее определены в качестве получателя рекламной информации и конкретной стороны правоотношения, возникающего по поводу реализации объекта рекламирования. Такой признак рекламной информации, как предназначенность ее для неопределенного круга лиц, означает отсутствие в рекламе указания о некоем лице или лицах, для которых реклама создана и на восприятие которых реклама направлена.

Кроме того, в письме Федеральной антимонопольной службы от 19.05.2006 N АК/7654 указано, что требования в п. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе» распространяются в равной мере и на рекламу, распространяемую по сетям связи Интернет.

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 с ФЗ «О рекламе» оно является рекламой.

Согласно ч.1 ст.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.

Как указывают заявители, согласие на получение ими рассматриваемой рекламы не давалось.

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

Рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств (п.7 ст.3 ФЗ «О рекламе»).

Согласно информации официального сайта Федерального агентства связи номер «...» и «...» закреплены за ОАО «СМАРТС».

Как следует из пояснений ОАО «СМАРТС» (вх. № 10018 от 6.12.2013 г., исполнитель) рассылка смс-сообщений осуществлялась компанией ООО «Система платежей» (заказчик) на основании договора № «...» от 01.02.2013г. (далее – Договор).

В рамках предоставления услуг ОАО «СМАРТС» организует партнеру доступ к оборудованию смс-центра, далее информационную смс-рассылку осуществляет заказчик с помощью своего программного оборудования по собственной абонентской базе, все адресаты которой на основании п. 3.2.2. договора должны давать согласие на получение информационных смс-сообщений. Механизм получения согласия и формирования абонентской базы заказчика Обществу не известно.

В силу п. 5.4. названного договора Общество не является создателем (изготовителем) и распространителем смс-сообщений, начиная с момента подготовки текста, его редактирования и заканчивая отправкой абонентам. Все поступившие от абонентов заявления на отказ от получения смс-сообщений, переправляются заказчику с требованием о прекращении рассылки на их номера, в противном случае на основании п. 5.7. исполнитель имеет право приостановить предоставление услуг.

Таким образом, рекламораспространителем рассматриваемой рекламы является ООО «Система платежей».

Реклама, не соответствующая требованиям законодательства о рекламе, признаётся ненадлежащей (п. 4 ст. 3 ФЗ «О рекламе»). Ненадлежащая реклама не допускается.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия, руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

РЕШИЛА:

Признать информацию:

- распространенную 19.07.2013 г. в 12:46 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» следующего содержания:

«СМС-реклама бизнесу. Подберем потенциальных клиентов «...»»;

- распространенную 15.07.2013 г. в 17:04 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» следующего содержания:

«Платили банковские комиссии? 100% вернем вам деньги! Опыт! «...»»;

- распространенную 26.07.2013 г. в 12:11 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» следующего содержания:

«Получите займ в банке до 400 т.р. Гарантии после беседы! Звоните «...»»;

- распространенную 15.08.2013 г. в 14:45 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» следующего содержания:

«Платили банковские комиссии? 100% вернем вам деньги! Опыт! «...»»;

- распространенную 23.07.2013 г. в 08:03 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» следующего содержания:

«Помощь в получении КРЕДИТА! ГАРАНТИИ! Решение от 1 часа «...»»;

- распространенную 24.07.2013 г. в 10:26 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» следующего содержания:

«Иркутский пиломатериал! Низкие цены, гарантия качества! Доставка!...»;

- распространенную 6.11.2013 г. в 11:26 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» следующего содержания:

«СМС РЕКЛАМА бизнессв! Увеличение продаж!...»;

- распространенную 6.11.2013 г. в 10:08 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» следующего содержания:

«Составим договора, претензии, иски в суд...»;

- распространенную 7.11.2013 г. в 21:51 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» следующего содержания:

«Компьютерная скорая помощь, выезд по городу бесплатно...», ненадлежащей рекламой,

а ООО «Система платежей» (ИНН 0278168905, юридический адрес: 450006, г. Уфа, ул. Пархоменко, д.133/1) нарушившим требования:

- ч.1 ст.18 ФЗ «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. Выдать ООО «Система платежей» предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Новосибирского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

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

ПРЕДПИСАНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

13 марта 2014 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: Ю.В. Виногорова – главный специалист-эксперт отдела рекламы;

Е.А. Скоп – ведущий специалист-эксперт отдела рекламы,

на основании своего решения от 13 марта 2014 г. по делу № 110 о признании ненадлежащей рекламы, распространенной на номера заявителей по вх. № 8611 от 22.10.2013г., № 3204э от 06.11.2013г., № 3204э от 06.11.2013г., № 3250э от 8.11.2013 г., № 3248э, 3249э от 8.11.2013 г., с использованием подвижной радиотелефонной связи, а ООО «Система платежей» нарушившим требования ч.1 ст.18 Федерального закона от 13.03.2006г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе»), и в соответствии с пунктом 1 части 2 статьи 33, частями 1,3 статьи 36 ФЗ «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 «Система платежей» (ИНН 0278168905, юридический адрес: 450006, г. Уфа, ул. Пархоменко, д.133/1) в пятидневный срок со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно, не допускать распространение рекламы, с нарушением:

- ч.1 ст.18 ФЗ «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,

в том числе следующей рекламы:

- распространенной 19.07.2013 г. в 12:46 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» следующего содержания:

«СМС-реклама бизнесу. Подберем потенциальных клиентов «...»;

- распространенной 15.07.2013 г. в 17:04 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» следующего содержания:

«Платили банковские комиссии? 100% вернем вам деньги! Опыт! «...»;

- распространенной 26.07.2013 г. в 12:11 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» следующего содержания:

«Получите займ в банке до 400 т.р. Гарантии после беседы! Звоните «...»;

- распространенной 15.08.2013 г. в 14:45 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» следующего содержания:

«Платили банковские комиссии? 100% вернем вам деньги! Опыт! «...»;

- распространенной 23.07.2013 г. в 08:03 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» следующего содержания:

«Помощь в получении КРЕДИТА! ГАРАНТИИ! Решение от 1 часа «...»;

- распространенной 24.07.2013 г. в 10:26 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» следующего содержания:

«Иркутский пиломатериал! Низкие цены, гарантия качества! Доставка!...»;

- распространенной 6.11.2013 г. в 11:26 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» следующего содержания:

«СМС РЕКЛАМА бизнесу! Увеличение продаж!...»;

- распространенной 6.11.2013 г. в 10:08 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» следующего содержания:

«Составим договора, претензии, иски в суд...»;

- распространенной 7.11.2013 г. в 21:51 на телефонный номер заявителя «...» с номера «...» следующего содержания:

«Компьютерная скорая помощь, выезд по городу бесплатно...»

2. ООО «Система платежей» представить в Новосибирское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания до 30 июня 2014 г.

В соответствии с ч.2.4 ст.19.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях, невыполнение в установленный срок законного решения, предписания федерального антимонопольного органа, его территориального органа о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе или законного решения, предписания федерального антимонопольного органа, его территориального органа об отмене либо изменении противоречащего законодательству Российской Федерации о рекламе акта федерального органа исполнительной власти, акта органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации или акта органа местного самоуправления влечет наложение административного штрафа на должностных лиц 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 статьёй 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.