

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 260/14

«21» апреля 2015 г.

Изготовлено в полном объеме «23» апреля 2015 г.
Новосибирск

г.

Комиссия Новосибирского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе «...», рассмотрев дело № 260/14, возбужденное в отношении общества с ограниченной ответственностью «Прогресс» (далее - ООО «Прогресс»; ИНН 1655212424; юридический адрес: 420021, г. Казань, ул. Г.Камала, д. 41; почтовый адрес: 420021, г. Казань, ул. Татарстан, д. 52, кв. 284) по факту рассылки 30.09.2014 г. в 15:27 ч. на телефонный номер заявителя «...» sms-сообщения следующего содержания: «КАЖДЫЙ ВТОРНИК Мужские Радости Подарки для настоящих мужчин «...» (sms-центр: «...»; буквенный идентификатор отправителя: MAXIMILIANS), 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,

в отсутствии представителей:

- заявителя – физического лица – не явился, уведомлен надлежащим образом;

- лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ООО «Прогресс» – не явился, уведомлен надлежащим образом;

УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России поступило заявление физического лица (вх. № 4706э от 30.09.2014 г.) по факту рассылки 30.09.2014 г. в 15:27 на телефонный номер заявителя «...» sms-сообщения следующего содержания: «КАЖДЫЙ ВТОРНИК Мужские Радости Подарки для настоящих мужчин «...» (sms-центр: «...»; буквенный идентификатор отправителя: MAXIMILIANS), без получения предварительного согласия с признаками нарушения Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе».

Новосибирским УФАС России по данному факту была проведена проверка, в результате которой установлено следующее.

Информация, содержащаяся в полученном заявителем sms-сообщении, 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 распространённой без предварительного согласия абонента или адресата, если рекламодатель не докажет, что такое согласие было получено.

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

Ответственность за нарушение ч. 1 ст. 18 Закона «О рекламе» несет рекламодатель, в соответствии с ч. 7 ст. 38 Закона «О рекламе».

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.

Антимонопольным органом был сделан запрос оператору связи ОАО «МТС», за которым закреплен номер sms-центра, указанный в детализации абонента-заявителя.

Согласно ответу ОАО «МТС» (вх.№12440 от 18.11.2014 г.) номер «...» является номером sms-центра ОАО «МТС». Sms-центр – это программно-аппаратный комплекс, предназначенный для приема, регистрации и пересылки коротких сообщений. Sms-центр, как и любое другое сетевое устройство, имеет собственный уникальный идентификатор – номер <...>. Основной функцией sms-центра является маршрутизация сообщений и управление процессом доставки sms-сообщений. При этом sms-центр не может быть отправителем сообщений либо самостоятельно инициировать отправления сообщений.

В ходе проведенной ОАО «МТС» проверки было установлено, что рассматриваемое сообщение поступило на сервисную платформу ОАО «МТС» с последующей доставкой через sms-центр ОАО «МТС» на абонентский номер «...», с короткого сервисного номера 10151, закрепленного за компанией ЗАО «Связной Загрузка» в рамках заключенного с ним договора № «...» от 20.08.2013 г.

Согласно условиям данного договора ОАО «МТС» (Исполнитель) проводит организационно-технические работы по подключению комплекса ЗАО «Связной Загрузка» (Заказчика) к оборудованию Исполнителя, предоставляет Заказчику короткий номер <...> и осуществляет техническую поддержку. В соответствии с п.3.2.1. Договора Исполнитель принимает на себя обязательства по обеспечению маршрутизации сообщений, отправляемых Заказчиком абоненту с короткого сервисного номера.

02.02.2015 г. в адрес Новосибирского УФАС России ЗАО «Связной Загрузка» представлены документы (вх. № 449э), согласно которым отправка рассматриваемого сообщения была осуществлена через технические и программные средства ЗАО «Связной Загрузка» по заказу ООО «СМС Трафик» (ОГРН 1057746117384; адрес места нахождения 125190, г. Москва, Ленинградский

проспект, д. 80, стр. 37). В соответствии с п. 3.2.5 договора № «...» от «01» апреля 2014г., заключенного между ЗАО «Связной Загрузка» и ООО «СМС Трафик», ООО «СМС Трафик» обязуется не инициировать отправку сообщений, которые будут соответствовать определению СПАМ (сообщение, отправленное Заказчиком и предназначенное по своему содержанию неопределенному кругу лиц, доставленное абонентам без их предварительного согласия или не позволяющее определить отправителя этого сообщения, в том числе содержащее несуществующее или фальсифицированное имя отправителя (п. 1.5 договора)), при этом, согласно п. 5.3 договора ответственность за содержание смс-сообщений несет Заказчик (ООО «СМС Трафик»). ООО «СМС Трафик» самостоятельно рассматривает претензии третьих лиц, связанные с инициированной ООО «СМС Трафик» рассылкой, а также осуществляет представление документов, подтверждающих согласие абонентов на получение смс-сообщений.

В свою очередь, ООО «СМС Трафик» сообщает, что рассылку данного SMS-сообщения инициировало ООО «СмартТелеком» (ИНН 7724797030; юридический адрес: 115230, г. Москва, пр. Хлебозаводский, д.7, стр. 9, этаж 9, пом. 16, комн. 2) на основании договора с ООО «СМС Трафик» № «...» от 01.09.2011 года, в рамках которого Заказчику (ООО «СмартТелеком») был предоставлен канал для самостоятельной рассылки SMS-сообщений. Вся модерация и управление SMS-рассылкой осуществлялись на стороне ООО «СмартТелеком». ООО «СМС Трафик», участвующее в цепочке передачи SMS-сообщений, не имеет возможности анализировать текстовое содержание данных SMS-сообщений. В соответствии с пунктом 5.3 Договора ответственность за содержание исходящих от ООО «СмартТелеком» сообщений несет ООО «СмартТелеком».

13.03.2015 г. в адрес Новосибирского УФАС России ООО «СмартТелеком» представило документы (вх. № 2132э от 13.03.2015 г.), согласно которым отправку рассматриваемого сообщения произвело ООО «Прогресс», на основании договора № «...» от 1 декабря 2013 года, заключенного между ООО «СмартТелеком» и ООО «Прогресс». В процессе оказания услуг связи ООО «СмартТелеком» получает SMS-сообщение от контрагента ООО «Прогресс» и передает ООО «СМС Трафик» для дальнейшего перенаправления ОАО «МТС» и получателю.

Также ООО «СмартТелеком» представило документы, подтверждающие оказание услуг по договору № «...» от 1 декабря 2013 г.: платежное поручение № 226 от 30.10.2014г., копия счета № 20873-ПО от 30.09.2014г., копия акта № 2111 от 30.09.2014.

Таким образом, рекламораспространителем рассматриваемого смс-сообщения является ООО «Прогресс».

На рассмотрение дела представитель ООО «Прогресс» не явился, отзыв не представил.

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 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 на номер заявителя «...» sms-сообщения следующего содержания: «КАЖДЫЙ ВТОРНИК Мужские Радости Подарки для настоящих мужчин «...» (sms-центр: «...»; буквенный идентификатор отправителя: MAXIMILIANS), ненадлежащей рекламой,

а ООО «Прогресс» (ИНН 1655212424; юридический адрес: 420021, г. Казань, ул. Г.Камала, д. 41; почтовый адрес: 420021, г. Казань, ул. Татарстан, д. 52, кв. 284) 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. Выдать ООО «Прогресс» 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 об административных правонарушениях.

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

«23» апреля 2015 г.

г.Новосибирск

Комиссия Новосибирского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе «...», на основании своего решения от «23» апреля 2015 г. по делу №260/14 о признании информации, распространенной путем рассылки на телефонный номер заявителя «...» 30.09.2014 г. в 15:27 через sms-центр «...» sms-сообщения от отправителя с буквенным идентификатором: MAXIMILIANS,

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. ООО «Прогресс» (ИНН 1655212424; юридический адрес: 420021, г. Казань, ул. Г.Камала, д. 41; почтовый адрес: 420021, г. Казань, ул. Татарстан, д. 52, кв. 284) 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 информацию, отправленную на абонентский номер «...» следующего содержания: «КАЖДЫЙ ВТОРНИК Мужские Радости Подарки для настоящих мужчин «...».

2. ООО «Прогресс» в десятидневный срок с момента получения предписания 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.