

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Председатель:

П <...> ,

Члены Комиссии:

Б <...> ,

Б <...> ,

рассмотрев дело №99-ФАС22-Р/08-14 по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе по факту распространения рекламы посредством смс-сообщения без предварительного согласия абонента,

в отсутствии:

заявителя (уведомлен о времени и месте рассмотрения дела);

лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе - рекламодатель ИП Колчанов И.Г. (о дате и месте рассмотрения дела уведомлен надлежащим образом);

заинтересованного лица - ООО «Страта» (г.Новосибирск),

УСТАНОВИЛА:

от ИП Колчанова И.Г. поступило ходатайство (вхд. №9722 от 03.09.14г.) о рассмотрении дела в его отсутствие.

В силу п.30 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17.08.2006г. № 508, не является препятствием для рассмотрения дела в отсутствие представителя указанного лица, так как ИП Колчанов И.Г. своевременно и надлежащим образом извещен о времени и месте рассмотрения дела (в деле имеется уведомление о вручении почтового отправления).

Комиссия, изучив материалы дела и исследовав доказательства по делу, дав им надлежащую оценку, пришла к следующим выводам.

В управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю поступило заявление жителя города Барнаула о получении 19.12.2013г. в 11 час. 25 мин. 22 сек. на телефон +8-<...> с номера +7<...> (ОАО «СМАРТС») рекламы следующего содержания «Получено: Мегафон КРЕДИТ с любой кредитной историей! Тел.: 533-749, 534-124 От: +7<...>. При этом заявитель указывает, что согласия на получение подобной рекламы не давал, в связи с чем, при распространении данной рекламы нарушено требование ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе».

На основании ст.3 Федерального 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.

Распространяемая посредством смс-сообщения информация соответствует легальному определению понятия «реклама».

Заявителем в качестве доказательств нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе представлены: фотография монитора телефона с текстом смс-сообщения с указанием даты и времени получения смс-сообщения, а также распечатка детализации оказанных абоненту услуг за 19.12.2013г.

В соответствии со ст. 2 Федерального закона «О связи», абонент – это пользователь услугами связи, с которым заключен договор об оказании таких услуг при выделении для этих целей абонентского номера или уникального кода идентификации.

Из представленной ОАО «СМАРТС» (Исполнитель) информации, указанное смс-сообщение было отправлено ООО «Сапсан» (Заказчик), в рамках предоставления услуг по договору №01-02-04-959 от 12.12.2013г. Согласно п.2.1 Договора Исполнитель обязуется предоставлять Услуги по конвертированию телематических протоколов, используемых Заказчиком для отправки SMS-сообщений, протоколы сетей подвижной связи с необходимым уровнем качества, а также обеспечить учет объема предоставляемых Услуг.

По информации, представленной ООО «САПСАН» (г.Уфа) (Исполнитель) указанное смс-сообщение было отправлено ООО «Страта» (г.Новосибирск) (Заказчик), в рамках предоставления услуг по договору №45932 от 12.11.2013г. В соответствии с п.1.1 указанного Договора Исполнитель оказывает за плату Заказчика услуги по обеспечению доступа к программному приложению, обеспечивающему формирование, доставку и подтверждение о доставке SMS-сообщений в течение определенного периода.

ООО «Страта» представило договор на оказание услуг №1/27 от 04.10.2013г. с ИП Колчановым И.Г. (г.Барнаул), из которого следует, что ООО «Страта» (Исполнитель) оказывает за плату Заказчика (ИП Колчанов И.Г.) услуги по обеспечению доступа к программному приложению, обеспечивающему формирование, доставку и подтверждение о доставке sms-сообщений в течение определенного периода (п.1.1. Договора).

Услуги предоставляются только Заказчиком, заключившим с Исполнителем Договор о предоставлении Услуг и зарегистрированным в Системе. При регистрации Заказчик (ИП Колчанов И.Г.) получает персональные логин и пароль, позволяющие получить доступ к защищенной области сайта Исполнителя. Исполнитель предоставляет оплаченные Заказчиком Услуги доступа к программному приложению, обеспечивающему формирование и доставку sms-сообщений. Передача информации (текст sms-сообщения, телефон и др. информация) происходит от Заказчика к Исполнителю через Интернет (протокол передачи согласовывается с Заказчиком дополнительно; возможные протоколы: SMTP (электронная почта), HTTPS (SSL), SMPP (п.п.10.1, 10.2, 10.3 Договора).

Согласно п. 3.2.2. Договора, заказчик обязан в обязательном порядке получить от адресата (непосредственно или через Клиента Заказчика), на телефон которого планируется отправка sms-сообщений с информацией Заказчика, согласие на получение таких сообщений в такой форме, которая может быть предъявлена Оператору в случае необходимости в качестве безоговорочного доказательства добровольности адресата на получение sms-сообщений.

Согласно п. 3.2.5 Договора Заказчик принимает на себя обязательства не менее чем за 5 (Пять) календарный дней до даты запуска SMS-сервисов, документально подтвердить, что все Абоненты, которым будет оказана Услуга предварительно письменно выразили свое согласие на получение этой услуги, в соответствии с законодательством РФ.

В соответствии с п.10.7 Договора Заказчик обязуется использовать Услугу в соответствии с нормами законодательства о рекламе и только для передачи информации адресатам, давшим согласие на её получение, которое в случае необходимости может быть предъявлено Оператору в качестве безоговорочного доказательства добровольности адресата на её получение.

Установлено, что согласно Договору ИП Колчанов И.Г. осуществляет формирование базы абонентов, получает письменные согласия, формирует текст сообщений и делает рассылку самостоятельно.

Таким образом, Комиссией установлено, что смс-сообщение абоненту +8-<...> следующего содержания «Получено: Мегафон КРЕДИТ с любой кредитной историей! Тел.: 533-749, 534-124 От: +7<...>» отправлено - ИП Колчановым И.Г.

В материалах дела отсутствуют доказательства получения ИП Колчановым И.Г. согласия абонента телефона +8-<...> на получение рассматриваемой смс-рекламы.

Согласно ст. 18 Федерального 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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено.

Согласно п. 4 ст. 3 Федерального закона «О рекламе» ненадлежащая реклама - реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации. Следовательно, смс-сообщение с рекламой «Получено: Мегафон КРЕДИТ с любой кредитной историей! Тел.: 533-749, 534-124 От: +7<...>», полученное заявителем на абонентский номер без его предварительного согласия, является ненадлежащей, так как при ее распространении нарушено требование ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе».

Согласно ст.38 Федерального закона «О рекламе» ответственность за нарушение ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе» несет рекламораспространитель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Материалами дела установлено, что рекламодателем рекламной информации, распространяемой с нарушением требования ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе», является ИП Колчанов И.Г.

Согласно ч.2 ст. 33 Федерального закона «О рекламе», антимонопольный орган вправе выдавать рекламодателям, рекламодателям, рекламопроизводителям обязательные для исполнения предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Предписание о прекращении нарушения законодательства о рекламе выдается виновному в нарушении лицу, а также участвующим в рассмотрении дела заинтересованным лицам, причастным к распространению ненадлежащей рекламы и способным прекратить ее распространение.

Распространение рекламы посредством смс-сообщений на абонентский номер заявителя с нарушением требования ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе», осуществляется на основании договора между ООО «Страта» и ИП Колчанова И.Г. №1/27 от 04.10.2013г. Таким образом, ООО «Страта» является лицом, способным устранить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе.

Руководствуясь п. 1 ч. 2 ст. 33, ч. 1 ст. 36 Федерального закона «О рекламе» и в соответствии с пунктами 37-42 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать рекламу: «Получено: Мегафон КРЕДИТ с любой кредитной историей! Тел.: 533-749, 534-124 От: +7<...>», распространенную на абонентский номер заявителя посредством смс-сообщения, ненадлежащей, так как при ее распространении нарушено требование ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе».
2. Признать ИП Колчанова И.Г. нарушившим требование законодательства Российской Федерации о рекламе.
3. Выдать ИП Колчанову И.Г. предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.
4. Выдать ООО «Страта» как лицу, способному устранить нарушение, предписание о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

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

ПРЕДПИСАНИЕ № 125

о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Председатель:

П<...>,

Члены Комиссии:

Б<...>,

Б<...>,

на основании своего решения от 04 сентября 2014г. по делу №99-ФАС22-Р/08-14 о признании рекламы «Получено: Мегафон КРЕДИТ с любой кредитной историей! Тел.: 533-749, 534-124 От: +7<...>», направленной посредством смс-сообщения на абонентский номер заявителя без его предварительного согласия, ненадлежащей, поскольку при ее распространении нарушено требование ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с п. 1 ч. 2 ст. 33, ч. 1, 3 ст. 36 Федерального закона «О рекламе», пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ООО «Страта» в десятидневный срок со дня вынесения настоящего предписания как лицу, способному прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, осуществить действия, способствующие прекращению распространения рекламы посредством смс-сообщений без получения согласия абонента или адресата на получение рекламы, по которой принято решение по делу.

2. ООО «Страта» представить в управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **до 20 сентября 2014 года.**

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе, управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю вправе, в соответствии с пунктом 2.4 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях наложить на должностных лиц штраф в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц – от трехсот до пятисот тысяч рублей.

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

ПРЕДПИСАНИЕ №124

о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Председатель:

П<...>,

Члены Комиссии:

Б<...>,

Б<...>,

на основании своего решения от 04 сентября 2014г. по делу №99-ФАС22-Р/07-14 о признании рекламы «Получено: Мегафон КРЕДИТ с любой кредитной историей! Тел.: 533-749, 534-124 От: +7<...>, направленной посредством смс-сообщения на абонентский номер заявителя без его предварительного согласия, ненадлежащей, поскольку при ее распространении нарушено требование ч.1 ст.18 Федерального закона «О рекламе», в соответствии с п. 1 ч. 2 ст. 33, ч. 1, 3 ст. 36 Федерального закона «О рекламе», пунктами 44, 45 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ИП Колчанову И.Г. в десятидневный срок со дня вынесения настоящего предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно: прекратить распространение рекламы посредством смс-сообщений без получения согласия абонента или адресата на получение рекламы.

2. ИП Колчанову И.Г. представить в управление Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания **до 20 сентября 2014 года.**

В случае невыполнения в установленный срок предписания о прекращении нарушения законодательства о рекламе, управление Федеральной

антимонопольной службы по Алтайскому краю вправе, в соответствии с пунктом 2.4 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях наложить на должностных лиц штраф в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц – от трехсот до пятисот тысяч рублей.

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

<...>