

РЕШЕНИЕ

26 октября 2011 г.
Новосибирск

г.

Комиссия Новосибирского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии: и.о. заместителя руководителя управления – начальника отдела рекламы Н.П. Камнева,

члены Комиссии: И.В. Волохина – главный специалист-эксперт отдела рекламы;

И.Р. Носкова – ведущий специалист-эксперт отдела рекламы;

Е.А.Бессонова – специалист-эксперт отдела рекламы;

рассмотрев дело № 41, возбужденное в отношении ООО «Инфосвязь» по факту распространения в июне 2011г. посредством sms-рассылки абонентам подвижной радиотелефонной связи рекламы: «Звоните по межгороду и за границу на домашние номера от 99 копеек в минуту! Подробности «...» www.rih.ru», с признаками нарушения:

- ч.1 ст.18 Федерального закона от 13.03.2006г. № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – 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 рекламораспространитель не докажет, что такое согласие было получено,

в присутствии:

заявителя – «...» (не явился, уведомлен надлежащим образом),

представитель лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ООО «Инфосвязь», «...» (доверенность «...»),

УСТАНОВИЛА:

14 июня 2011г. в Новосибирское УФАС России поступило заявление «...» («...») по факту распространения 04.06.2011г. и 13.06.2011г. рекламы услуг ООО «Инфосвязь» посредством sms-рассылки с использованием подвижной радиотелефонной связи без согласия абонента на получение такой рекламы.

По результатам проверки Новосибирским УФАС России установлено следующее.

04.06.2011г. и 13.06.2011г. на телефонный номер заявителя «...») поступали sms-сообщения следующего содержания: «Звоните по межгороду и за границу на

домашние номера от 99 копеек в минуту! Подробности «.....» www.rih.ru».

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 N 126-ФЗ «О связи», 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 излучение, передача или прием знаков, сигналов, голосовой информации, письменного текста, изображений, звуков или сообщений любого рода по радиосистеме, проводной, оптической и другим электромагнитным системам.

Соответственно, информация, передаваемая посредством использования телефонной, факсимильной, подвижной радиотелефонной связи, всегда предполагает индивидуализированного (посредством абонентского номера или уникального кода идентификации) абонента, который ее получает.

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.

Поскольку информация в рассматриваемых sms-сообщениях направлена 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 их получения, в соответствии с ФЗ «О рекламе», данная информация 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.

Ответственность за несоблюдение требований 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»).

Как следует из материалов дела, рассматриваемые sms-сообщения отправлены с номера «...». В соответствии с договором об оказании услуг связи «...», а также Приложением к нему, абонентом с номером «...» является ООО «Инфосвязь» (адрес: 630099, г.Новосибирск, ул.Щетинкина, д.34; ИНН 5407207449).

Таким образом, рекламораспространителем рекламы: «Звоните по межгороду и за границу на домашние номера от 99 копеек в минуту! Подробности «...» www.rih.ru», распространяемой по сети электросвязи (SMS-сообщения), является ООО «Инфосвязь».

Как указывает заявитель, согласие на получение им рассматриваемой рекламы не давалось. ООО «Инфосвязь» не представило доказательств получения согласия абонента (заявителя) на получение рассматриваемого рекламного sms-сообщения. Следовательно, данная реклама нарушает ч.1 ст.18 ФЗ «О рекламе».

Согласно письменным пояснениям ООО «Инфосвязь» (вх.№ 8753 от 13.10.2011г.), изложенным в Отзыве, 27 января 2011г. между ООО «Инфосвязь» и ООО «Линии связи» был заключен Агентский договор на распространение услуг связи ООО «Инфосвязь» (далее – агентский договор).

На основании данного Агентского договора ООО «Линии связи» совершало юридические и иные действия, связанные с заключением с Абонентами договоров на услуги связи, а также контролем за исполнением обязательств Абонентами по заключенным договорам. В рамках данного Договора и в целях организации информационно-справочной службы ООО «Линии связи» был передан городской номер <...> «...» (п.2.1.6 и п.2.2.10 Агентского договора).

Из письменного ответа ООО «Линии связи» (исх.№ 27 от 05.10.2011г.), а также Отзыва ООО «Линии связи» (исх.№ 29 от 25.10.2011г.) следует, что на основании п.2.2.5 Агентского договора, в случае изменения тарифов, ООО «Линии связи» информирует пользователей услугами связи ООО «Инфосвязь» об изменении тарифов. Поскольку с 01.06.2011г. ООО «Инфосвязь» ввело новый тарифный план «Мир за копейки», в целях уведомления абонентов ООО «Инфосвязь» и в рамках Агентского договора ООО «Линии связи» производило извещение Абонентов (зарегистрированных пользователей услугами связи) об уменьшении тарифов посредством рассылки sms-сообщений содержания, аналогичного полученному заявителем. При этом, данные об абонентах и номерах были получены в абонентской базе; sms-сообщения направлялись на телефоны абонентов ООО «Инфосвязь». Рассматриваемое sms-сообщение было отправлено заявителю (незарегистрированному пользователю) ошибочно, вместо номеров «...» и «.....».

Доводы представителя ООО «Инфосвязь» не приняты Комиссией поскольку не

соответствуют фактическим обстоятельствам дела.

Поскольку получателем информации в рассматриваемом смс-сообщении явилось лицо, не являющееся абонентом ООО «Инфосвязь», и само содержание данного сообщения не указывает на его адресованность определенному субъекту, данная информация является рекламой в соответствии с действующим законодательством о рекламе.

Агентский договор от 27 января 2011 г., на который ссылается ООО «Инфосвязь» не устанавливает передачу прав ООО «Линии связи», либо другому лицу, на использование номера, с которого была осуществлена смс-рассылка. Т.о., с учетом наличия договора об оказании услуг связи № «...», между ОАО «Мегафон» и ООО «Инфосвязь», рекламодателем рассматриваемой рекламы является ООО «Инфосвязь».

Согласно п.4 абз. 1 ст. 3 ФЗ «О рекламе», реклама, не соответствующая требованиям законодательства РФ, признается ненадлежащей. Ненадлежащая реклама не допускается.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия, руководствуясь пунктом 1 части 2 статьи 33, частью 1 статьи 36 Федерального закона «О рекламе» №38-ФЗ от 13 марта 2006г. 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: «Звоните по межгороду и за границу на домашние номера от 99 копеек в минуту! Подробности «...» www.rih.ru», распространявшуюся в июне 2011 г. (г.Новосибирск) посредством смс-рассылки абонентам подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента на получение рекламы, ненадлежащей рекламой,

а ООО «Инфосвязь» нарушившим 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 «Инфосвязь» 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 Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение изготовлено в полном объеме 28 октября 2011 г.

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

Председатель Комиссии
Камнева

_____ Н.П.

Члены Комиссии

_____ И.В. Волохина

_____ И.Р. Носкова

_____ Е. А. Бессонова

ПРЕДПИСАНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О РЕКЛАМЕ

28 октябрь 2011 г.
Новосибирск

г.

Комиссия Новосибирского УФАС России по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии – Н.П. Камнева – и.о. заместителя руководителя управления – начальника отдела рекламы,

члены Комиссии – Волохина И.В. – главный специалист-эксперт отдела рекламы,

Носкова И.Р. – ведущий специалист-эксперт отдела рекламы,

Бессонова Е.А. – специалист-эксперт отдела рекламы,

на основании своего решения от 28 октября 2011 г. по делу № 41 о признании ненадлежащей рекламы: «Звоните по межгороду и за границу на домашние номера от 99 копеек в минуту! Подробности «...» www.rifh.ru», распространявшейся в г.Новосибирске в июне 2011г. посредством смс-рассылки абонентам подвижной радиотелефонной связи без предварительного согласия абонента на получение рекламы, 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. ООО «Инфосвязь» в пятидневный срок со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение законодательства Российской Федерации о рекламе, а именно, не допускать распространение рекламы услуг ООО «Инфосвязь» 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. Рекламораспространитель обязан немедленно прекратить распространение рекламы в адрес лица, обратившегося к нему с таким требованием,

в том числе рекламы: «Звоните по межгороду и за границу на домашние номера от 99 копеек в минуту! Подробности «...» www.rih.ru».

2. ООО «Инфосвязь» представить в Новосибирское УФАС России письменные доказательства исполнения пункта 1 настоящего предписания до 15 ноября 2011 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.

Председатель Комиссии
Камнева

_____ Н.П.

Члены Комиссии

_____ И. В. Волохина

_____ И.Р. Носкова

_____ Е.А. Бессонова