ОПРЕДЕЛЕНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ РАССМОТРЕНИЯ ДЕЛА №04/19

«15» февраля 2019г.

г. Новосибирск

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

председатель Комиссии: Н.П. Камнева – заместитель руководителя управления,

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

В.Ю. Строгин–главный специалист-эксперт отдела рекламы;

М.О. Хрипченко–ведущий специалист-эксперт отдела рекламы,

рассмотрев материалы дела №04/19, возбужденного по факту распространения 15.11.18г. в 17:22 на номер заявителя «...» sms-сообщения следующего содержания: «Новый фитнес+бассейн. Открытие 30.11 Абонемент по цене предпродаж! Детская студия плавания. р.-первый взнос. «...» k.n-fit.ru», с признаками нарушения ч.1 ст.18 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе»,

в отсутствие заявителя – физическое лицо, уведомлено надлежащим образом;

в отсутствие представителя лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства о рекламе – ООО «ДЭНИ КОЛЛ», сведения о надлежащем уведомлении лица имеются в материалах дела,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Новосибирского УФАС России поступило заявление физического лица (вх. № 7455э от 20.11.18г.) по факту распространения 15.11.18г. в 17:22 на номер заявителя «...» sms-сообщения следующего содержания: «Новый фитнес+бассейн. Открытие 30.11 Абонемент по цене предпродаж! Детская студия плавания. р.-первый взнос. «...» k.n-fit.ru», с признаками нарушения Федерального закона «О рекламе».

В соответствии с п.1 ст.3 Федерального закона «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. Распространенная информация является рекламой, так как привлекает внимание у неопределенного круга лиц к объекту рекламирования и направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования (услугам фитнес клуба), формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

В соответствии с ч.1 ст.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. 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.

Как сообщается заявителем, им согласия, предусмотренного требованиями ч. 1 ст. 18 Закона «О рекламе», какому-либо лицу не давалось, следовательно, данное обстоятельство указывает на нарушение ч.1 ст.18 Закона «О рекламе».

Ответственность за нарушение требований ч. 1 ст.18 Закона «О рекламе» несет рекламодатель (ч. 7 ст.38 Закона «О рекламе»).

Согласно ст.3 Закона «О рекламе», рекламодатель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В соответствии с реестром Российской системы и плана нумерации, оператором связи абонента-заявителя является ПАО «ВымпелКом».

ПАО «ВымпелКом» сообщило, что отправителем рассматриваемого смс-сообщения является владелец буквенного идентификатора «NeoFit» - ООО «ДЭНИ КОЛЛ», в соответствии с договором об оказании услуг связи «Билайн» №576974438 от 09.11.15г.

Таким образом, рекламодателем рассматриваемой рекламы является ООО «ДЭНИ КОЛЛ».

ООО «ДЭНИ КОЛЛ» представило, в свою очередь, документы (вх№330Э ОТ 21.01.19г., вх№ 1093 от 08.02.19г.) согласно которым ООО «ДЭНИ КОЛЛ» не является заказчиком и рекламодателем рассылки данного сообщения.

Между ООО «ДЭНИ КОЛЛ» и ООО «Дэни Технолоджи» заключен Партнерский договор №ДП/8М8-1/01082018 от 13.08.2018г., в соответствии с которым ООО «ДЭНИ КОЛЛ» оказывает услуги по предоставлению технической возможности для рассылки SMS-сообщений. Ответственность, за распространение рекламы посредством технической возможности ООО «ДЭНИ КОЛЛ» без предварительного согласия абонента, несет ООО «Дэни Технолоджи». По мнению ООО «ДЭНИ КОЛЛ», SMS-сообщения, отправляемые в рамках Договора не являются СПАМом, по своему содержанию полностью соответствуют нормам действующего законодательства, в том числе законодательству о рекламе, законодательству о персональных данных и не нарушают конституционных прав граждан.

В силу п.4.5 Договора, ООО «Дэни Технолоджи» самостоятельно формирует SMS-сообщения, инициирует отправку SMS-сообщений и HLR- запросов, производит выбор конкретных настроек и опций оказания Услуг и совершает другие действия в рамках оказания Исполнителем Услуг по Договору.

ООО «ДЭНИ КОЛЛ» не несет ответственность за наличие согласия Абонентов на

получение рекламы при размещении Рекламных сообщений среди Абонентов из Базы Абонентов ООО «Дэни Технолоджи».

Также ООО «ДЭНИ КОЛЛ» представлено согласие абонента: «...»на «получение информации о предложениях на продление клубного членства, скидках и акциях», посредством смс-рассылки, выраженное путем проставления соответствующей отметки в Договоре с членом клуба ООО «Спорт-О» - Спортивно-оздоровительный клуб «NeoFit» от 01.03.2017г.

Новосибирским УФАС России установлено, что персональные данные Клиента, указанные в представленном ООО «ДЭНИ КОЛЛ» в Договоре с членом клуба ООО «Спорт-О», заявлении физического лица -абонента (вх.№ 7455э от 20.11.18г.) и договоре с оператором связи «Билайн», представленного ПАО «ВымпелКом», идентичны. Следовательно, согласие абонента«...»на рассылку смс-сообщений рекламного содержания от ООО «ДЭНИ КОЛЛ» и ООО «Дэни Технолоджи», является актуальным и соответствует требованиям рекламного законодательства.

Таким образом, нарушение законодательства о рекламе при распространении смс-сообщения от отправителя: «*NeoFit*» на номер абонента: «...»следующего содержания: «*Новый фитнес+бассейн. Открытие 30.11 Абоненмент по цене предпродаж! Детская студия плавания. р.-первый взнос. «...» k.n-fit.ru*», отсутствует.

В соответствии с абз. А п.36 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, производство по делу может быть прекращено в случае неподтверждения в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Руководствуясь абз. А пункта 36 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия,

ОПРЕДЕЛИЛА:

Производство по делу № 04/19 прекратить.

Председатель Комиссии

_____ Н.П. Камнева

Члены Комиссии

_____ Ю.В. Виногорова

_____ В.Ю. Строгин

_____ М.О. Хрипченко